TRACTATUS DE IURE PROTOMISEOS, SIUE CONGRUI PROSPERI RENDELLAE È MONOPOLI. V.I.D…

Prospero Rendella, Baldassarre Benedelli, Antonio Caputi, …

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

TRACTATVS
DE IVRE PROTOMISEOS,
SIVE CONGRVI

PROSPERI RENDELLÆ è Monopoli. V. I. D.

ADIECTIS IN ILLO GLOSSIS ANTONII DE CAPVTIS de Melficto Antiqui Doctoris,

ET ANIMADVERSIONIBVS BALTASSARIS BENEDELLI Iuriſconſulti Profundiſſimi.

NONDVM IN LVCEM EDITIS.

CVM PRIVILEGIO.



NEAPOLI, Ex Typographia Lazari Scoriggij. MDCXIV.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE
BIBL. SEC. COLL. ROM. SOC. IESV
Digitized by Google

Digitized by Google

INDEX OMNIVM RERVM:

Quæ in hoc Opere continentur.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Primus numerus Summarium. Secundus paginam indicat.

ABſens qui non habet procuratorem, quomodo conuenitur. 12.165
Abſentia genera quot ſint. 1.160.
Et qua cauſa reipubl. 2. eo. *iterum.* 1. eo.
Eius cauſa duplex. 1.161.
Temerè allegata non releuat. 2.161
Abſens habens, vel non habens domum, quomodo citetur. nu. 8.164. *& necne illi praiudicent acta.* 10.165
Actio vicinis eſt contra venditorem. nu. 6.266. *Datur propter fraudem ex tit. de his, qua in fraud. cred.* 7.267. *Propter dolum rem ad priſtinum ſtatum reducit.* 9.267. *Pro retractu mala fide non impeditur, & litis conteſtatione non perpetuatur. nu.* 4. 283
Actio iuris congrui non oritur ante modum impletum. 5.154
Perſonalis eſt in rem ſcripta. 18.20
Res perſecutoria non conuenit ſimplici locationi, ſed locationi ad longum tempus. 11.69
Non extinguitur antequam efficaciter naſcatur. 12. eo.
Actio iniuriarum ſeptem modis tollitur. 5.189. *Qua iniuria atrox ſit. & grauis, vt vicinum repellat ab hoc iure.* 3.191. *Ex quibus colligitur.* 1.192
Actio re vẽdita nõ ſtatim q̃rit. 14.234. *Nec ex ſola interrogatione.* 11.242.
Aduentitijs per patrem venditis an ſit locus retractui. 22.168
Adiudicatio in diuiſione iudiciali, cum neceſſaria ſit, nec iuri protomiſ. nec laudemio eſt locus. 17.228
Adoptiui, legitimati, baſtardi, eorumq; filij an habeant protomiſim. 10.105
Adoptionis ſimulata exemplum refertur. 1.277
Alienans in Clericum, ne vectigal ſoluatur, punitur. 3.369
Alienatio in potentiorem quo reſpectu prohibeatur. 5.276
Alienatum ante traditionem nõ dicitur. 13.308. *Resq; dicitur integra, vt nec laudemia debeantur.* 12.308
Andrea Tiraq. lapſus. 4.313
Annus quando incipiat. 2.310
Annus ex Gracorum legibus quãdo currere incipiat. 1.311
Annus ſecundum locorũ conſuetudines ad retrahendum, a quo die incipiat, & quid in contractu: in quo ſunt pacta reſolutiua. 2.311
Anticreſis vulgò contractus ad gaudendum, an & quando faciat locum eſſe retractui. 4.306
Aſſiduo vindicem eſſe aſſiduum quid. n. 9.73.
Alienatio ex cauſa vetuſtiori non prohibetur. 49.87
Appellari à breuitate termini an liceat. 9.98.
Affinis, Socer, & Gener non praferuntur extraneo. 26.109
Aſſenſus domini non requiritur ex forma inueſtitura. 18.119
Animoſus oblator tanquam licitator nõ

Digitized by Google

auditur. 14.375
Aeſtimatio facienda eſt ex redditu, non ex rei valore. 16.eo.
Approbatum idem quod confirmatum. 5.334.
Agnati poſt dominos inuitādi ſunt quaſi iure protomiſeos in feudi alienatione. 23.120.
Agnatorum prælatio in emptione feudi non dicitur protomiſ. niſi quò ad quid. 24.120.
Agnati ratione ſanguinis admittuntur, & excludunt vicinos in feudi emptione, & infra quæ tempora. 30.121
Agnati tam proximi quàm remoti inuitandi ſunt. 35.122
Alienatio ſtabilium poteſt prohiberi in forenſes fauore ciuium. 82.132
Aeſtimatoribus diſcordantibus quomodo precium conſtituatur à Iudice. 15.139.
Acceſſus ad locum fit in diuiſione partiū hoc iure, & cuius expenſis. 8.147
Afflicti lapſus circa oblationem, vel precij numerationem à vicino ſoluendi. 19.157.
Afflictus inconſtans. nu. 16.347. & 19.6
Aequiparatio Eccleſiæ, Fiſci, & Reipublicæ remiſſiuè. 16.354
Arnobij Ferroni lapſus. 12.4
Antonij Capnii lapſus. 1.13
Authoris opinio reſolutiua quæſtionis, ius hoc competere etiam putatiuo domino rei poſſeſſori contra Benedellū. 6.15.
Anton de Alexandro refertur, & declaratur. 4.24
Affrancandi canonis poteſtate conceſſa, ceſſat ius prælationis ex l. fin. de iur. emphyt. & fit locus protomiſi. 9. & 16 fol 49 & 52.
Alienationis verbum ſtricte capitur hic propter tres contractuum ſpecies. nu. 1.39.
Alienandi data licētia emphyteotæ an ſit ſatis. 10.50
Alienandi vtile dominium licentia quid hodie operatur. 12.51
Et eo tempore: quo emphyteota vendit data vicinis prodeſt. 14.52
Alienationis vero continetur vſusfructus. 44.59
In alienatione rerum publicarum, quæ obſeruanda. 11.340
Aetas hominis in vſufructu æſtimationē recipit, & an ita in contractibus ſicut in vltima voluntate. 47.60
Aetatis æſtimatio in ambigua diſceptatione ratione vendendi vſumfructum magis vicino, quàm extraneo iudicis arbitrio relinquendo. 48.61
Argumentum valet à feudo ad emphyteoſ. 72.65
Antichreſis & eius cautio ex vſu contrahentium, ex qua locatio iudicatur ad longum tempus. 8.68
Addicere, vel adiudicare non eſt in ſolutum dare. 21.82
Authoris reſolutio in datione in ſolutum ex quacunque cauſa. 38.85
Afflicti opinio de fructibus examinatur. 6.170. *Eius lapſus.* 3.263. *Iterum labitur in modo retrahendi probata ſimulatione.* 7.265. *Iterum quò ad fraudem, & declaratur iuſtitia precij, n.* 5. 11.13. & 14. *fol.* 266. & *inde. Iterum labitur, & quæ læſio in iudicijs attendatur.* 13.268
Afflicti declaratio ad textum recipitur 2.279.
Affl. ad tex. conſtitutionis reijcitur intellectus. 3.279
Argentarius, vel Tabellio negans edere tenetur ad intereſſe. 10.388
Aeſtimatio dotis in dubio cenſetur facta pro deſignanda dotis conſtitu. 4.196
Aequalis pecunia eſt mutuum, diſſimilis eſt permutatio. 13.211

Bal-

Digitized by Google

INDEX.

B.

BAldus defenditur in l. eleganter, de pign. action. 12.198

Banniti non remanent ciues, & ſunt laicaliter excõmunicati. 3.160. & quando ſint iurium ciuilium incapaces, & vtrum huius iuris protomiſ. 4.eo.

Bannum propriè quomodo ab exilio differat, & quid ſit. 2.159

Bari conſuetudo concordat huic conſtitutioni. 2.322

Bari conſuetudo limitum, & parietum. 5.329.

Barones non poſſunt mandare Vaſſallis, ne vendant alijs, quàm ſibi, & an præferantur in locatione. 62.128

Benedelli lapſus in pulchra facti ſpecie. 10.233. Iterum notatur in præſcriptione rerum fiſci. 16.289

Eiuſdem opinio de legibus Græcorum examinatur. 6.295

Bona ex vicinis ſunt pro ratione vnius conſtitutionis. 23.364

C.

COngruum quid remiſſiuè. 3.2

Conſtitutio hæc protom. non habet originem à veteri teſtamento. 9.3

Conſtitutio hæc cur non ſit in volumine Conſt. Regn. 16.4

Conſtitutio hæc vltima à Federico promulgata. 18.6

Caſalia, & Villæ Ciuitatis legibus regulantur. 2.11

Ciuitas eſt nomen Vniuerſitatis perſonarum, & domorum. 3.11

Conſtitutio hæc differt à congruo Neapol. nu. 6.12. Et à conſuetudine Bari. 7. & 12.

Conſtitutio hæc differat ne à conſuetudine Neap. quoad prædia, vel perſonas. 2.12.

Conſtitutio hæc non differt à conſuetudine Neap. quo ad inducendum ius congrui ſecus, quoad genera contractus, in quibus competit. 6.19

Cautio pro extraneo emptore; qui pro precio eſt obligatus ne teneatur venditori. 11.39

Conſtitutio loquens de venditione de alijs contractibus non intelligitur. 1.40

Conſtitutio exẽplificatur in emphyteuſi, vt differat à conſuetud. Neap. 1.46

Conſuetudo congrui differt à prothomiſ. 7.48.

Canon verũ diuidatur inter plures emphyteutas, ſicut ipſa res. 20.53

Cedere verbum plenam rei tranſlationẽ quo nomine differt à verbo concedere. 55.62.

Cedens alteri vſumfructum illum perdit, non ad fauorem extranei, ſed proprietarij, ſecus eſt in cõcedente. 56.62

Cedere ius vſusfructus differt à cedere ſimpliciter vſumfructum. 57.63

Canon in emphyteuſi pro ſola recognitione directi dominij præſtatur. Secus penſio in locatione, in qua habetur reſpectus ad fructus. 2.68

Conſuetudo operatur, vt in ſimplici locatione detur retractus. 15.70

Conductor primus præfertur ſecundo, dummodo non teneat ex conſuetudine. 16.70.

Colonorum plura reuera, remiſſiuè. 18.7

Colonus partiarius non eodem modo expellitur à ſingulari ſucceſſore ſicut cõductor, & ne expellatur dabit excipiendo ne opponere. 20.71

Conductor ad longum tempus habet vtiles actiones, nec poteſt expelli à ſingulari ſucceſſore, imò, & vicinis præfertur. 24.72

Conductor ſi emens, & proteſtatur, & cum venditore conuenit, vt eis ſolum duret ius. à vicinis res auferatur. à re ſoluta quoad ipſum emptione per retractum extinguatur conductio. 28.73

Conductor ad longum tempus, & habẽs fur-

fundum vectigalem, an præferatur in em‍ptione rei vicinæ. 32.74
Cōtractu celebrato; qui eſt ipſo iure nullus ab initio debentur fructus. 12.80
Conſtitutio Federici non eſt reſciſſoria contractus, ſed Iuris tranſlatiua. 16.81.
Conſtitutiones ſunt ſtricti Iuris inſtar conſutuudinum. 32.84
In Cōtractibus attēditur qđ magis principaliter conuentum eſt inter partes, non quod pro implemento poſtea ſit. 34.84.
Coactus facere dicitur, prope neceſſitate inſtante. 43.86
Creditor præfertur etiam cognatis in rebus debitoris venalibus. 44.86
Creditor: qui ab hærede debitoris ſpeciem pro pecunia inſolutum accipere compellitur, ab hæreditate rem pretioſiorē eligere poteſt. 52.88
Creditor accipiens rem pro debito ſimpliciter eſt tutus à vicinis. 54.88
Conſenſus directi domini vtrum requiratur re ſub haſta vendita. 59.89
Coniunctionis appellatione quid in dubio continetur. 12.105
Conſanguineus, vel ſocius non coniūctus rei vicinitate excluditur. 14.106
Conſuetudo Neapolis de congruo nō corrigit ius antiquum contra Napodan. 3.110.
Conſerui, an præferantur vicinis. 1.116
Conſerui qui ſunt, & an Curiales. 2.116
Curialium res non niſi neceſſitate vrgente venduntur. 3.117
Curiales conſortes ſunt. 4.117
Citatio non præſumitur niſi probetur. 7.373.
Curialium tres ſpecies. 5.373
Curialium hodie libera alienandi facultas. 6.373
Conſentire in feudi alienatione eſt donare, ideo conſenſus ſtricte intelligendus. 12.118
Clauſula, ad habendum, tenendum, & poſſidendum, & quicquid placuerit faciendum, quid importat. 19.120
Conſuetudo retractus valida, & quędā alia de conſuetudine. 26.364
Conſanguineus hæres venditoris, an retrahat. 17.371
Citatio, ſeu denunciatio quomodo facienda ſit. 1.372
Ceſſionarius quomodo denunciare debeat. 13.374
Conſortes ratione vnionis iuriſdictionis habent ius retractus. 54.125
Ciuilis, vel criminalis iuriſdictionis appellatione, quid veniat. 55.127
Conſors non poteſt vēdere partem iuriſdictionis quā habet in caſtro ad emulationem. 58.127
Coloni fiſcales habent ius prælationis in primo gradu, & qui ſint. 64.128
Ciues, & Municipes præferri extraneis forenſibus, ratio eſt, & fauor. 67.129
Ciues qui, & qui forenſes prohibita venditione alij; quam conciui. 68.129
Conſtitutio Sancimus debet dici ius commune. 72.130
Coactus iuſta neceſſitate non tenetur expectare vicinos. 1.133
Conuentio, vt res empta ſit iuſto precio, an faciat venditionem, & à quo taxabitur precium. 10.138
Conſentiens rem ſuā à non domino alienari, vt vicini timentes euictionem nō retrahant, an eis præiudicet. 6.142
Confeſſio receptionis precij nocet vicinis, donec contrariū ipſi probent. 10.145
Conſuetudo Bari de retractu pluribus corporibus venditis. 23.151
Contractus quoad reſciſſionem exiſtimatur indiuiduus, & quorum reſpectu. 24.151.
Contractus quoad extraneum emptorē eſt purus, antequā vicini adimpleant, &

Digitized by Google

INDEX.

& ſequuta traditionē dominium trāſit reuocabiliter. 6.154
Captiui habent ius congrui; & quæ apud hoſtes eis licent. 1.158
Ciuitas quoniam vias, & loca publica continet non habet ius prothomiſ. 13.340.
Clerici tenentur iure protomiſ. 2.342
Clerici vbi conueniendi iure prothomiſ. 3.342.
Curator largè ſumptus datur captiuis, & cuilibet abſenti. 1.178
Contumelias non pati non eſt noſtrum. 8.189.
Coniunctus cōiunctum in caſu licito percutiens an repellatur à iure protomiſ. 1.192.
Coniunctus per alium percutiens an excludatur. 4.193
Coniunctus percutiens eum; quem ignorabat eſſe coniunctum, an repellatur ab hoc iure protomiſ. 6.193
Cauſa pro contractu ponitur. 1.196
Cauſa dotis intereſt, cum res pro muliere vice pecuniæ datur. 8.197
Clauſula quod pluris eſt donat, an excludit vicinos. 5.201
Contractuum miſtio, quādo vicinos excludit. 6.201
Commutationis duo genera comprobantur, vel pecunia in ſpeciem, vel ſpeciei in ſpeciem. 3.208
Contrahētium conſenſu res fungitur vice pecuniæ. 16.211
Cautela Marantæ ad excludendum vicinos. 20.212
Coniectura emptionis, vel permutationis contractæ ex qualitate contrahentium rebus mobilibus, vel immobilibus datis. 27.214
Coniectura ſumitur ex præcedenti tractatu. 28.215
Conſtitutio de protomiſ. & congruo intelligitur de vera emptione, non per ſimilitudinem. 32.216
Cenſus annuus ſi pro re ſtabili datur, an ſit locus protomiſ. 40.218
Cenſus annui iudicantur perpetui. 42.218.
Cenſus annui diuerſimodè conſtituuntur, & diuerſi oriuntur contractus re tradita, vt ſuper ea cenſus quot annis ſoluatur. 44.219
Cenſus annuus; qui acquiritur ſuper re vendentis cenſum repugnat cum emphyteuſi. 46.219
Duo contractus ex vno negocio an inducantur, examinatur tex. l. ſponſus. §. circa, & l. cum hic ſtatus. §. pen. de donat. inter vir. & vxor. 53.221
Plures contractus poſſunt in vna conuentione conſiderari ob alterius præiudicium. 57.223
Contractuum miſtio circa eandem rem permutationis, & venditionis excludit in vniuerſum vicinos optima ratione. 58.223
Duo contractus ſi modico interuallo inter ſe celebrantur, quomodo cenſeantur. 6.385
Conſuetudine Neap. & Bari conſortes rei omnibus præferuntur, & quid ſecundum conſtitutionem Sancimus n. 19. & 20.228.
Cautio pro filia donataria poſt admiſſos vicinos ad retractum, vt precium ſolutum ſit in cauſam futuræ dotis. 26.237.
Contractus origo inſpicienda eſt, & ſubſequens habet naturam primi. 25.237
Color extrinſecus non ſemper fraudis ſuſpicionem arguit. 33.238
Conuentus debet reſpondere ſi tenet titulo emptionis, & ſi mentitur proceditur ad vlteriora. 10.241
Contractus emendi, & vendendi ab alijs, quàm à contrahentibus precio non adiecto probatur, quo caſu ſolet officio Iudi-

INDEX.

Iudicis declarari. 9.249
Confeſſio extra iudicium quo caſu nocet. 15.250.
Cautio pro vicinis agentibus iure protomiſ. vt libellum ciuiliter concipiant ad emendam pecuniariam. 19.250
Cauſa ſcientiæ in teſte, vbi de precij incertitudine. 26.254
Conſuetudo Neap. pro inſtrumentis curialibus. 45.257
Clerici an ſint in poteſtate, vt teſtari poſſint. 53.259
Clericus de re patrimonij agens, petens reſtitui contra laicum, quem Iudicem adibit. 57.260
Clerico cum donatur obſeruatio. 54.259
Confiſcatio, an ſpectet ad Baronem. 1.262.
Cauſa deſcendens ex contrctu eſt ciuilis, quamuis pœna applicetur fiſco. 6.263.
Contractus, qui verè agitur efficax eſt, nullo exiſtente contractu, qui ſimulatur. 4.263
Contractus ſimulatus, an ipſo iure nullus. 1.265
Citandus eſt, & audiendus his: cui ante litem motam res traditur. 18.270
Contractus cum potenti factus, an ex hoc in fraudem dicatur. 12.274
Cõtrouerſiam nullam moueri, quid importet. 1.282
Eius ſignificatio. 2.283
Quomodo euitetur à poſſidente poſt decennium. 3.283
Contractuum tres ſpecies æquiparantur pro vicinis. 1.284
Clauſula conſtituti, & precarij præſtat actionem in rem, ſalua perſonali ex empto. 18.290
Conditiones ex lege competentes in rem ſcripta decennio durat. 23.291
Cõditio ex lege quãdo præſcribitur præſcriptione triennali. 25.292
Coniunctio qualis eſſe debeat an hoc iure 2.300.
Coniunctus ad vnã rem tantum ex pluribus, quæ ſimul venduntur, quomodo poſſit petere ius protomiſ. 1.300
Conſuetudo Bari dat congruum in pignore. 8.307
Clauſula vendidit, & tradidit, & conſtituti operatur dominij tranſlationẽ. 14.309.
Conſtitutio contra vicinos re vendita, retrotradita, & an hæc reſolutio prædicta venditionis ſit noua venditio, 15.309.
Cedens vicino, an ab hoc iure excludatur. 5.318
Cedi non poteſt extraneo ius retrahendi. 6.318.
Ceſſio tacita re tranſlata cum ſua cauſa ſufficit. 11.320
Cedi an poſſit ius retrahendi. 5.323
Conſanguineus potior eſt ſocio. 7.326
Caſtrum quomodo accipiatur. 1.328
Caſula, & caſa, quænam dicantur. 11.330.
Caſalenum quid? 11.330
Commutationis diuiſio traditur, & declaratur. 4.208
Conſanguinitas probanda, & ad quem gradum. 4.& 5.360
Conſortibus, quare competit retractus. 28.365.
Conſuetudo in lege aliqua poſita non deſinit eſſe cenſuetudo. 2.333
Conſuetudo quænam dicatur. 3.333
Conſuetudo quando communis laicis, & clericis. 4.333
Conſtitutionis totius diuiſio. 2.334
Coniunctio circa ſuperficiem, & non circa ſolum, an attendatur in hoc iure. 4.336.
Conſerui, ſeu ſub eodem ſeruitio, quoad eundem Baronem; quinam ſint. 74.130.

Com-

Digitized by Google

Compenſationi non eſt locus in retractu. 2.153.
Clericus, an teneatur iure congrui. n. 15. 347.
Clericus in ſuo foro conueniendus. 21. 348.
Clericus partem à clerico, partem à laico emens ab altero clerico moleſtari non poteſt. 27.349
Conſtitutio cum ſit extrauagans, vſu receptam eſſe probari debet. 28.349
Curia vnde dicta ſit, & quomodo hic accipiatur. 1.349
Curia, quæ dicatur. 1.350
Curia, & Fiſcus idem ſignificant hoc loco. 26.350
Curia dicitur quoque Epiſcoporum, & baronum. 16.353
In bonis curiæ, vel extra Curias quomodo ſit locus protomiſ. 17.353
Clauſula ad habendum, an ſatis ſit ad excludendum vicinum à protomiſ. & ad fideicommiſſi inducendam renunciationem. 2.355
Conſenſus non ſolum verbis expreſſis, ſed alio exteriori actu, vel dicto dari poteſt. 3.356
Conſenſus magis præiudicat in terminis conſtitutionis Sancimus, quam aliarũ conſuetudinum. 5.357
Semel conſentiens alienari partem, quã in re habet, quomodo ſibi præiudicet in ſecunda alienatione. 10.393
Cautio obligationis vti principalis, & in ſolidum eſt longe efficacior cautione fideiuſſoris, & quomodo conſideretur. 6.357.
Coniunctus admittitur pro ſibi coniuncto ad retractum. 7.164
Citatio per præconem vltima eſt, & per adictum ſollemnis. 9.164
Conſt. Sãcimus, quamuis reſpectum habeat ad rem vicinam, quoniam illius verba in perſonam ſunt non conſtituit ius reale. 18.167
Conualidata venditione nulla, locus eſt congruo, vt ex nunc. 21.167
Cautelæ pro vicinis, vt extraneum emptorem impediant, nec rem melioret remiſſiuè. 7.173. & 5.379
Coniunctus ignorans ius prælationis ſibi competere non excuſatur. 1.177
Concurſum variè conſideratur retractus. 6.396

D.

Deriuatio protomiſ. à verbo protimao. 2.1
Denominatio Regni, & Imperij quomodo ſe habeat. 3.10
Dictio aliquid eſt particularis affirmatiua. 3.14
Domus amonibilis poteſt peti, non dat tamen ius congrui. 10.26
Domus ad arcam redacta venit in retractum. 11.26
Deciſiones Sacr. Conſ. componuntur ſuper venditione canonis, quis præferri debeat. 8.29
Dominus poteſt vendere ius directum ſine conſenſu emphyteotæ. 20.30.
Differentia inter rem vẽditam, & alienatam. 4.36
Et quæ probatur ex verbis conſtitutionis. 5.37
Directus dominus præfertur in alienatione rei emphyteoticæ, quamuis per conſuetudinem eius licentia non exigatur. 4.47. & 4.389
Dominus declarans nolle emere, an poſtea retrahere poſſit. 5. & 15. 47. & 52.
Domini directi conſenſus, cui noui habentur. 11. & 50
Dominus directus volens præferre vicinis poteſt non obſtante licentia alienandi. 13.51
Diuiſioni ſolidæ rei; quam conſequi quis debetur nemo ſua ſponte conſentire

cenſetur quãdo lege cogente fit. 21.54
Dominus recipiens ab vno partem canonis abſque proteſtatione ſibi praiudicat quoad diuiſionem. 22.54
Directus dominus poſſidet ciuiliter aliquam poſſeſſionem à ſatiſdando excuſatur, ideo alienans directum dominium in eo præfertur ratione congrui vtilis dominus. 28.55
Directus dominus emens in precij ſolutione deducet laudemium. 35.58
Dominus non tenetur renouare emphyteuſim ſi mauult pro ſe retinere. n. 37. 58.
Dominus an præferatur vicinis in emptione vſusfructus. 59.63
Denuntiare verum ſufficiat ante celebratam cum extraneo venditionem. 2.76.
Dominium transfertur, licet reuocabiliter re vendita vicinis non requiſitis. 8.79.
Dominium non perditur niſi acquiratur alteri. 10.80
Datio inſolutum neceſſaria, & voluntaria. 20.81
In datione in ſolutum non requiritur interpellatio eius; qui in vẽditione debet requiri. 46.86
In datione in ſolutum; quæ fit à Iudice locum eſſe protomiſ. defendit Maxilla. 22 82
Datio in ſolutum cõceditur re, & cauſa. 35.84
Datio in ſolutum reſpectu debitoris ſemper neceſſaria iudicatur. 24.86
Data re in ſolutum ſtatim transfertur dominium, & ideo extinguitur debitum, & creditum. 47.86
Datio in ſolutum continet naturam originalis contractus. 48.87
Datio in ſolutum quo caſu eſt neceſſaria reſpectu creditoris, & in ea ſemper ceſſare protomiſim defenditur. 51.87
Datio in ſolutum neceſſaria reſpectu debitoris eſt quoque neceſſaria reſpectu creditoris. 53.88
Directus dominus an ſit præferendus in emptione rei emphyteoticæ re ſub haſta vendita. 60.89
Datio in ſolutum dicitur neceſſaria alienatio, & quo reſpectu. 65.91
Denunciatione non facta, quod tempus currat. 9.391
Denunciatio vicinis, à quo facienda. 1. 91.
Denunciatio facta ab eo, cuius non intereſt; quamuis ſit digna fidei non afficit 4.92.
Denunciare an ſatis ſit extra iudicium. 2.95.
Denunciatio fit procuratori, & ad domum, vel vxori principali abſenti. 4. 96.
Denunciare, vt valeat quomodo fit. 5. 97.
Denunciationis duplex ſpecies in propoſito. 6.97
Denunciandi tempus locus, & alia quæſita, remiſſiuè. 7.97
Denunciationis legitimæ duplex effectus. 14.99.
Deſcendentes per Maternum genus, licet ſint de ſanguine Aui materni in priuilegijs tamen non dicuntur de eius generatione. 4.165
Dictio omnis in ſingulari diſtributione, in plurali collectiua. 16.106
Dictionis vnuſquiſq; natura. 18.106
Dilationes præparatoriæ, & deliberatoriæ Iudici ſunt arbitrariæ. 22.108
Differentia Iuris congrui conſuetudinarij, & conſtitutionis quoad correctionem Iuris antiqui 4.111
Depoſitum numerandum integrum, & coram teſtibus. 6.373
Deciſio Sacr. Conſil. 7.357
Donatario agente pro obſeruatione contractus,

Digitized by Google

tractus, an donator opponat de ſimulatione, & fraude. 21.270
Dominus quibus caſibus cogatur rem vendere, remiſſiuè. 1.271
Dictio inſuper orationem auget. 1.272
Decennio elapſo, an præſumatur denunciatum vicinis. 2.280
Decennium quomodo in tex. intelligendum ſit noua reſolutio. 6.281
Decennalis præſcriptio ſtatutaria, quãdoque bonam fidem, non titulum requirit. 2.285
Denũciatione omiſſa; quæ tempora ſufficiunt. 3.285
Decennium in cõſtitutione poſitum quomodo proſit extraneis. 15.289
Denunciatione omiſſa, quæ actio vicinis competat. 19.290
Diſtinctio Authoris circa actionem vicinis competentem. 20.291
Denunciationis ſollemnitatem allegare non oportet in terminis conſtitut. lapſo decennio. 27.292
Decennium à die initi contractus currit 29.293.
Dictionis videlicet natura. 1.300
Dictio infra. 1.310
Dictio vſque ſtat incluſiuè. 1.312
Dies intercalaris, an proſit vicinis. 3.313.
Dictio ita tamen. 1.315
Domus coniunctio quomodo conſideretur, vt vnus alteri præferatur. 3.322
Domus quinque confinia habet. 4.322
Domus in retractu magis longa, quam lata, quis præferatur. 6.329
Et quæ attendantur. 7.329
Domũculam emens non conuenitur hoc iure. 9.330
Domum emẽs habitari neceſſariam poteſt vti fraude. 8.330
Domus laterariam, qui primus conſtituit, ac luteæ ædificij hyrundinum exẽplo, qui inuentor. 13.330
Domus inſulata quales. 14.331
Domus Venetæ quales, eius gentis laus. 16.331.
Depoſitum pro retractu an poſſit repeti. 8.373.
Depoſito vtens dicitur renunciare. 8.391.
Depoſitarius an cogatur depoſitum ſuſcipere. 9.374
Depoſitum, & requiſitio fieri debent. 10.374
Dictio propriè, ideſt ſpecialiter. 1.333
Dominus iure conſolidationis vtilis dominij cum directo, eſt emptori præferendus. & infra quod tempus. 19.121
Domini conſenſus, an præiudicet filijs, & agnatis. 33.122
Dominus, an agnatus præferẽdus ſit remiſſiuè. 34.122
Domino infeudante, an locus ſit cogruo. 37.122.
Denuncians ſi proteſtatiuè dicat, ſe paratus cedere rem, quoties vicinus volet, non ideo intelligitur prorogaſſe tẽpus ad retrahendum. 3.134
Dare eſt dominium transferre. 1. & 9. 143. & 144.
Dare, ideſt dare velle, vel conuenire de dando. 9.144
Deciſio Conſi. Collat. in diuiſione partiũ inæqualium ex vrbanitate. 6.147
Dictio ſuum, quid importat. 10.148
Directè fieri, & ipſo iure fieri differunt. 12.148.
Denunciatione non facta, vel extraneo emptore recuſante cauſa iudicialiter agenda eſt. 16.149
Depoſitio precij quo caſu ſit neceſſaria, vel ſit ſatis oblatio. 16.156
Depoſitarius à Iudice eligitur. 24.158
Deportatus Ciuiliter mortuus, qua ratione obtinet ius protomiſ. & præfertur, quoniam contrarius eſt I.G. n.1. 158.

Digitized by Google

Depoſitum in via publica vtrum obtinet in alijs locis publicis. 12.340
Dominium ſine traditione trāſit in Eccleſiam. 10.436
Delinquente eo; qui habet partem inferiorem domus, ob cuius delictum eſſet domus deſtruenda, quid Iuris. 11.352.
Denunciatur per bannum abſenti. n. 6. 164.
Denunciationis copia eſt danda procuratori, vel conſanguineo reperto abſentis, quo nomine differt ab ea; quæ ſit principali. 11.165
Deciſio Sacr. Conſ. pro vicino ratione prædij à pupillo minus ſollemniter empti. 24.168
Differentia Conſtitutionis huius, & cōſuet. Neap. quando venditionem rei pupillaris. 25.168
Defenſoris multiplex ſignificatio. 2.178
Deportatus, vel captiuus ſi nō habet procuratorem, vel aliquem in domo, quomodo fiet denunciatio. 7.178
Deportato, vel captiuo redeunti, pro quo nemo poterit denunciari, an competat Ius retractus. 4.178
Dictionis etiam natura. 1.194
Dos ſi datur extimata an ſit retractui locus. 2.196
Dos quo ad filiam titulus eſt lucratiuus. 15.200.
Dos deſtinatione dos eſt, & priuilegia dotis habet. 16.200
Donationis filiafamil. efficitur domina, & pater reputatur extraneus. n. 17. 200.
Filia conſtituens futuram dotem in re empta, & tanquam Par poſſidens, an ceſſare faciat retractum. 9.385
Donatio, quæ ſit pro ſoluendis debitis donatoris per donatarium, qui contractus cenſetur. 7.202
Donatio remūneratoria mutua, & ob cauſam excludit Ius protomiſ. 8.202
Donatio remuneratoria tranſit in aliū contractum, vbi pro meritis actio, vel Iudicis officium competit, ſin minus, non ideo mera, & ſimplex donatio appellatur. 10.202
Diuiſio cenſetur contractus miſtus participans de contractu, & diſtractu. 10. 227.
Diuiſio loco tranſactionis. 11.227
Diuiſio alia rerum vniuerſalium, alia ſpecierum, & quando obtineat protomiſ. 12.227
Diuidens pecuniam recipit pro portione ſua, vel ſponte, vel Iudicis authoritate. 13.227
Diuidendo quis ſiue prouocatus, ſiue prouocans, nunquam vicinis locum aperit. 15.228
Deciſio Sacr. Conſil. contra vicinos. 11. 233.
Dos dicitur adhuc nuptijs non ſequutis. 21.236.
Dos an eſt priuilegiata contra vicinum retrahentem. 22.236
Donatarius, quo caſu cenſetur emptor rei donatæ. 24.237
Dos permutari poteſt ad mulieris vtilitatem, etiam inuicem inter virum, & vxorem. 30.238
Decipientes in prætio de dolo tenentur. 17.243.
Dictio poſt quid importat. 1.245
Donatarius; cui ficte donatur, an citetur. 1.247.
Donationis probata cauſa excluditur fraudis præſumptio, & quando. 13. 249.
Duæ coniecturæ, an ſatis ſint, vel plures requirantur, quibus ſimulatio probetur. 39.255
Duo teſtes, quando ſufficiunt, ſatis ſunt duæ coniecturæ, cum præſcriptiones ſint loco tertij. 40.255

Do-

Donator poſſidens quomodo in fraudem donaſſe dicitur. 46.257
Donator fructus ex re donata percipiens ſi iuſta cauſa non ſubeſt, ſimulatam donationem arguit. 47.257
Donatio filiæ abſque cauſa facta, non eſt ſine fraudis ſuſpicione. 51.258
Determinatione ad Iudicem relata requiritur ſententia. 3.266
Doli actio perſonam officit, & perſonalis eſt. 8.267
Domus ex lignis confecta, etiam ædificij nomine comprahenditur. 15.394
Donator omniũ bonorum ius luendi cedere poteſt. 11 385

E.

EMphyteuſis in emptionis contractu ſpecie differt, & ideo ex conſuetud. Neap. in illa nõ competit congruum, & quomodo intelligendum. 7.29
De emphyteuſi cum pacto liberandi in pecunia, & an habeat locum retractus. 1.381
Emphyteuta præfertur in emptione dominij directi, & quo iure. 11.30. & 4.389. & *vide in ver. Directus.*
Emptio, & locatio, quandoq; idem important. 16.32
Emptor fructuum pendentium quomodo comparatur conductori. 20.32
Eccleſia concedens in emphyteuſim non ligatur hac conſtitutione. 17.53
Eccleſia emphyteuta alienando meliorationes, an ſit priuandus. 18.53
Emphyteuta Fiſci, Principis, vel R.P. ſubiacet huic conſtutioni. 19.53
Emphyteuta plures inter ſe diuidentes non indiget nouo domini conſenſu. 23.54.
Emphyteuta vicinus, vtrum præferatur directo domino, etiam vicino. 27.55
Emptio an ſit potior locatione, & conductione quoad effectum prælationis. 22.71.
Emptor etiam vtilis dominij poteſt expellere inquirinum, & colonum. 23.72.
Emens rem; quam conduxerat, an eã retracta cedat à locatione. 25.72
Efficacia Iuris poteſt à contractu remoueri, non tamen erit contractus inualidus. 5.79
Extraneus emptor facit fructus ſuos, antequam à vicinis ſit precium ſolutum 11. & 14.80.
Extraneus emptor à quo tempore tenetur ad fructus. 14.80
Emptio differt à cæteris contractibus, qui magis ab actu exequutionis denominatur. 28.83
Emptio pro portione quid ſignificet. 29.84.
Emptio, & venditio non contrahitur ſolo interuentu rei, & precij. 33.84
Emens ab eo, qui nomine alieno vendit, videre mandatum, alias eſt in mala fide. 5.92
Emptor extraneus, vt obuiam eat futuræ controuerſiæ poteſt denunciare vicinis, vt excludantur, non vt retrahant. 19.102
Emptor ſi abeſt, cui facienda eſt oblatio, & an tempus currat. 3.372
Epilogus caſuum, in quibus ius protomiſ. ceſſat. 1.334
Eccleſia eſt manus mortua, ideo nõ præfertur. 52.127
Expenſæ bona fide factæ refunduntur à vicinis denunciatione non facta. 3.141.
Extraneus plus iuſto precio emens, vt vicini carius emant, incurrit crimen ſtellionatus. 3.142
Emptor extraneus non habet recurſum contra venditorem. 2.143
Euictioni locus non eſt re Iure vicinitatis retracta. 4.144
Euicta re ex cauſa ſequente poſt venditionem

tionem non tenetur venditor. 7.144
Emptor debet ne quærere; vtrum retrahere volens ſit de proximioribus. 18.362.
Euictio quo caſu in retractu debetur. 30.365.
Extraneus emptor ſi nõ reperitur, quomodo fit depoſitum. 11.374
Extraneus qui, & quot modis accipiatur. 1.132
Euictione deſcendente ex natura negocij, ad nihil agitur contra venditorem. 8.144.
Expellere extraneum non intelligitur de facto, ſed ciuili modo. 13.148
Ementis ius non confunditur, pro qua datur exceptio. 20.150
Emptor extraneus victus à vicinis interdum agit contra venditorem. 25.152.
Extraneus non tenetur venditori poſt retractum. 12.155
Exceptio non adimplementi obſtat agenti Iure congrui. 21.157
Emphyteuſis Iure ciuili inuentum eſt. vnde in eo dubitatur ſi præferri debet deportatus. 1.158
Exilij ad tempus non definiti qualis natura. 1.159
Eccleſia ſi vendit, an præferantur coniuncti. 9.339
Eccleſiæ ædificandæ bona vtrum patiantur, & habeant Ius protomiſ. 1.341
Eccleſia, & Fiſcus non habent ius retractus actiuè. 4.343
Eccleſia quæ. 1.344
Eccleſiæ, & Reſpublica parificantur. 5.345.
Eccleſia non debet eſſe peioris conditionis quam priuatus, & an emens à vicinis moleſtari poſſit. 6.345
Eccleſia pro neceſſitate tenetur dominus inuitus vendere. 7.345
Extraneus emens ab eccleſia, non teneatur Iure protomiſ. 11.346
Emens ab Hoſpitale S.M. Annunciatæ Neap. non tenetur iure retractus. 14.347.
Epiſcopus emens pro Eccleſia non tenetur Iure congrui, qui, & Fiſcum habet. 18.347
Epiſcopi Sforziæ laus in dotanda ſua Eccleſia. 19.348
Epiſcopis, & Eccleſijs ſunt bona temporalia pro Miſſa. 20.348
Eccleſia quæ. 1.344
Emens à Fiſco an teneatur Iure protomiſ. cum multis pro ornatu. l. bene à Zenone. C. de quadr. præſcr. 8.352
Eccleſia prælationem habet in re ratione directi dominij. 15.353
Expenſas repetit emptor extraneus, ſiue etiam venditor à vicinis, inter quos eſt, quod fuit inſtrumentum ſolutum. 1.172. 6.173. 4.379. 9.388. & 13.389.
Quid ſi remotior ante proximiorem redimat. 3.360
Ad quid autem vltima rem emptam teneatur extraneus emptor, vide in ver. fructus.
Cautela pro proximiore ne teneatur pro expenſis. 5.179. & 7.173
Expenſæ, quæ ex moribus fiunt venduntur neceſſariæ. 4.173
Expenſæ quando proprijs, & communibus ſumptibus ſint faciendæ, & alia remiſſiue. 5.173
Extraneus ſoluens proximiori, ne petat retractum eiuſmodi impenſum à remotioribus retrahentibus repetit, & quo iure. 8.173
Expenſæ apprecij rei vẽditæ, an, & quando vbi refici debent. 9.173
Expenſæ in iudicio, vel extra iudicium. 1.180.

Ex-

Digitized by Google

Expenſa, vel circa rem mobilem, vel immobilem. 2.180
Expenſarum, alia voluptaria, alia vtiles, alia neceſſaria, & quæ à retrahente refundantur. 3.180
Extranei emptores qui? 1.180
Extranei emptores quomodo ſint repellendi. 2.180
Emere pro precio, quod in arca eſt, vel pro quanto precio, quod in arca eſt, differunt, & perpenditur Glo. in c. hac venditio. §. huiuſmodi de contrahen. empt. 36.217
Excludentes vicinos à congruo, an ſint tuti in conſcientia. 9.233
Extraneus donando rem; quam emit poteſt vicinum excludere modo fraus abſit. 16.235
Emens hodie, & cras donans, an vicinos excludat in Ciuitate Neap. tantum. 13.234.
Emptor ſi negat, & venditor fatetur ſimulationem, cui ſtandum, & quomodo ſe defendit emptor. 16.250
Iterum. 3.387
Extranei emptoris non intereſt à ſe retrahi. 26.251
Emptor qui confiteatur ſimulationem an teneatur ad pœnam. 2.263
Expoſitio tex. ibi venditio fiet irrita. 10.268.
Eccleſia, & Eccleſiaſtica perſonæ, quomodo inter potentes numerentur. 3.275.
De Eccleſia, & Principe bene præſumimus. 4.275
Eccleſia, etiam Mendicantium ordinũ ſunt capaces acquirendi bona, nec contraria ſtatuta valent. 8.276
Extranei emptores, qua actione teneantur, vel non ad declarationem Conſil. Alex. 173. volum. 6. 24.292
Exceptio tua non intereſt nocet extraneo emptori. 2.305
Emptio ſimplex ab imaginaria differt. 3.305.
Emptor vicinus, an pro ſua parte excludat aquè vicinum. 6.325
Eccleſia habens directum dominium an ſit præferenda, & quid ſi conſenſerit venditioni. 5.397
Pars, quam Eccleſia non retrahit, quomodo accreſcat, & quo ſenſu intelligendum, quod Eccleſia non habet retractum. 6.398
Excommunicatus, bãnitus, filius ingratus, an ſint capaces retractus. 10.380

F.

FAuor vicinorum, in quibus conſideratur. 6.2
Federici quot Imperatores fuerint, & qui author huius conſtitutionis. 13.4
Federicus primus multas fecit extrauagantes. 14.4
Fundus emptus ex pecunia dotali non fit dotalis. 20.20
Fructus feudi iam collecti mobiles ſunt. 14.31.
Fructus pendentes, an ſint mobiles. 15.31.
Fructuum in venditione pendentiũ ſemper obtinet protomiſ. 22.33
Fructus, quæ pars fundi ſunt. 23.33
Fructus pendentes ſi ſint maturi, & extraneus emptor paratus colligere ceſſat in eis retractus. 24.34
Fructibus futuris venditis, ſi vicinus deſtulerit Iure retractus illos petere, donec maturuerint, amittit Ius retrahẽdi, imo etiam ſi ſola ipſius vicini ſcientia fuerit probata. 25.34
Fructuum emptio ad vitam, an ſubiaceat retractui. 26.34
In fructibus tacita venditio non datur. 27.34.
Fundus emptus à Sacerdote ex pecunia legata per meſſes an ſubijciat huic iuri. 7.43

Filius;

Filius; qui dixit ſe nolle hæredem inſtitui, an à ſucceſſione excludatur. 15.52.
Feudum non debet vendi alij, quã agnato ſucceſſuro. id autem non ex vi protomiſ. 73.65
Fructuum emptor non eſt melioris conditionis eo: qui fundum conduxit. 21.71.
Forma duplex, & quomodo extrinſeca differt à ſubſtantiali. 1.78
Forma denunciationis poteſt poſt actum obſeruari, ideo per hanc conſtitutionem non impeditur contractus, ſed eius implementum, & irreuocabilis dominij tranſlatio. 2.78
Forma omiſſa actus eſt nullus. 3.78
Forma denunciationis poteſt interuenire poſt actum venditionis, debet tamẽ præcedere actum alienationis. 17.81
In feudis, an ſit locus propter ſeruitia. 7.117.
Federicus Imperator notatur qui in ſeruilem conditionem vaxallos redegit. 9.117.
Feudum poſſidentes pro diuiſo ſub penſione habent ius protomiſ. 14.118
Feudum emens pro ſe, & cui dederit tenetur vicinis iure congrui, & quid illa verba importent. 16.119
Feudum cum alienatur dominus eſt honorandus, quandoque Rex, quandoq; Baro. 17.119
Feuda indiſtinctè, & quibuſcunq; vendi poſſunt, nec domini acquiritur aſſenſus ex Gallia conſuetudine. 21.& 25. 120.& 121.
Feudalis retractus cum conſuetudinario magis, quam cum iure hoc prothomiſ. conuenit. 26.121
Feudum emens cum licentia alienandi tenetur domino, & agnatis, quoad retractum. 28.121
Feudi reuocatio differt à prælatione ad feudum. 21.121
Feudi alienatio valida eſt ſupponenda, cum quæritur, an in illa ſit retractui locus. 23.122
Feudum ex beneuolentia datur, ideo, & ſi pro præſtandis beneficijs cõcedatur, quoniam præponderat beneficium dicitur ſpecies donationis ſi non ſimplicis ſaltem ob cauſam. 41.123
Feudo, & emphyteuſi alienatis quis præferatur. 12.361
Fratres vtrinque coniuncti alijs fratribus præferuntur. 14.361
Fœmina excluſa per ſtatutum, an habet retractum. 13.eod.
Forenſis non excluditur ab hoc Iure. 17.362.
Filij quomodo retrahant. 16.371
Feudum ſi ex precio detur, an ſit locus congruo. 41.123
Feudum pecunia quæſitum à beneuolentia inueſtientis adhuc proficiſci dicitur. 24.123
Feudum poſſidetur vti tale, & quod neceſſitate vrgente concedatur, eiusq́ poſſeſſio fauorabilis. 44.124
Feudi inueſtitura, vti in fraudem fit, locus eſt protomiſ. 50.125
Forenſes effectus Ciuis tempore traditionis rei venditæ, an petat, vt Ciuis. 81.131.
Fraudans in precio tenetur ciuiliter, & criminaliter. 7.143
Ficta precij numeratio non nocet vicinis. 13.155
Ficta precij numeratione intercedente dominium non transfertur. 14.155
Fiſco bonis adictis ceſſat retractus. 10.352.
Fructus qui cedant emptori extraneo, qui vicinis. 8.170
Fructus in retractu, à quo tempore debentur. 9.171
Fructus maturi vicinorum, ne ſint, ve ex-

extranei emptoris. 11.171
Fructuum pẽdentiũ ratio habetur in retractu, quia rei preciũ augent. 12.171
Familiæ appellatione, qui veniãt. 1.193
Filij iniuriati, vtrum poſſint vicinum iniuriante ab hoc iure protomiſ. excludere. 2.194
Filij iniuriantis, an poſſint eodem iure protomiſ. priuari. 3.195
Fraudem allegans illam deducere, & probare tenetur, cum contractus de Iure tenet. 49.220
Fraus quando conſideratur in fraudem vicinorum facta, & non in fraudem conſtitutionis ipſo Iure tenet contractus. 50.220
De fraude, & eius ſpeciebus remiſſiuè. 3.231.
Fraus, & ſimulatio quãdoq; ꝓponenda ſit ad obtinẽdũ in iure protom. 5.231
Fraus, an præſumatur ex eo, quod breui temporis ſpatio rem emens in perſonam coniunctam alienauerit. 15.235
Fraus præſumitur ſi vilius res fuerit cõducta, cum multis alijs circa fraudem. 12.388.
Fraus in ruſtico, & muliere non præſumitur, vt in alijs. 14.389
Fraus, & ſimulatio in dubijs non præſumuntur, & ſi de alterius præiudicio agatur, ſed onus probandi incumbit ponenti. 17.235. & 5.387
Fraus ex alienatione quomodo colligatur. 5.389
Fraus, & ſimulatio an ſit ſatis probata Iudicis arbitrio committitur. 18.236
Fraudem machinari in vicinos nõ licet. 27.238.
In fraudem facere non dicitur, qui facit, quod ſine fraude liceret. 31.238
Fraudis ſuſpitio ceſſat in actu neceſſario. 32.238.
Alia vide in ver. ſimulatio.
Forma libellandi in monitorijs petendis. 33.253.
Fiſcus, quare coniunctis vendere teneatur probata ſimulatione. 6.264
Fraudem non participans tenetur ſi titulo lucratiuo poſſidet. 16.269
Fideiuſſor non recipitur niſi æqualis cõditionis. 8.273
Filio potentiori, vel Eccleſiæ alienare, an quis prohibeatur. 2.275
Fraudis, & ſubtractionis præſumptio non cadit in Eccleſiam, & fiſcum. 7.276.
Finis in duplici ſenſu. 2.299
Fines in Mari reperiuntur. 17.331
Feuda, quædam ſunt Iuris publici quædã priuati. 60.127
Fiſcus, cui propria ſit. 3.350
Fiſcus parificatur Eccleſiæ, & Reipublicæ. 4.351
Fiſcus interdum tenetur requirere rei ſotium, an velit emere. 5.351
Fiſco cur priuatus non tenetur renunciare, vt emat. 6.351
Fideiubẽs de euictione etiam inſolidum, & vti principalis, vel alio actu alienationis conſentiens, an excludatur à Iure protomiſ. 4.356
Fructus ex meliorationibus percepti non reſtituuntur à condemnato ad reſtituendam rem vna cum fructibus. 13.174.
Fraudantes magis puniuntur, quam inimici venditoris. 13.187
Fictio, & præſumptio diſtinguuntur. 38.254.
De fraude Eccleſiæ facta cognoſcit Eccleſia. 56.259
Fiſcus non eſt priuilegiatus, niſi quatenus iure reperitur expreſſum. 2.397
Fructus reſtituendi ſunt retrahenti. 13.381. & 4.397.

G.

GRæci potuerunt imitari Moſen Federicus Imperator Græcos in ſtatuendo. 11.3

Glebæ aſcriptitij fideles propter loci conditionem poſſunt Iudæis ſubeſſe. 23.7
Gradus in Iure protomiſ. computantur ſecundum Ius ciuile. 8.12
Gregorij 13. de Iure congrui conſtitutio. 7.37.
Generis, domus, vel familiæ appellatione an veniant deſcendentes ex fœminis. 6.104
Geſtu fit iniuria. 2.184
Grauitas, vel leuitas offenſæ ratione perſonæ inferentis, & patientis. 15.187
Grauis iactura quæ? 1.193
Genus non eſt quod demonſtratur, ſed ſpecies. 8.209
Græcarum literarum laus.

H.

Habere verbum ad vendentem hic refertur, & quid ſignificet. 2.13
Habens rem feudalem, cum dicatur eſſe in eius bonis an retrahat rem vicinam venditam. 59.127
Hæres venditoris habet Ius protomiſ. 3.143.
Hæredes poſſunt vti pacto redimendi. 11.391.
Hæreditate vendita, an res ſingulæ petantur à vicinis, & quid ſi vendatur quota? 2.204
Hæres emptoris, ſi ab eo iuramentum exigitur de credulitate non de veritate deponat. 19.243
Hæres vniuerſalis tenetur Iure congrui. 3.295.
Niſi ſit inſtituta Eccleſia, & põderatur Napod. contra Afflic. 4.295
Hodie emo, cras dono. 2.296. & 3.383
Hypothecam, vel vſumfr. habens non retrahit. 4.392
Hortus an continetur appellatione domus. 13.393

I.

IVs prothomiſ. à Græcis ortum habuit. 1.1.
Ius protomiſ. fauorabile, & exoſum reſpectiuè. 5.2
Intereſt noſtra, ne malos vicinos ſortiamur. 7.3
Ius protomiſ. an ſeruandum, vel oporteat vſu eſſe receptum. 17.5
Iudæi pro retractu, qua lege vtantur, Moſis, an Federici. 22.6
Iudæis non poſſunt auferri bona iniuſtè. 23.7.
Iudæus non poteſt retrahere rem Sanctis dicatam. 24.7
Iudæi non gaudent ſtatuto requirente iuramentum. 26.7
Ius protomiſ. vti exoſum ſtrictè intelligendum. 27.8
Ius protomiſ. habet locum in Villis, & Caſalibus ſub Ciuitate. 1.11
Iure hoc obligantur perſonæ vtriuſque ſexus. 1.11
Immobilia parua in hoc Iure; quæ intelligantur. 8.25
Hæc immobilia non impediunt prædiorum vicinitatem. 9.26
Immobile verè, & fictè dicitur. 1.27
Iuris congruum ſubiectum eſt in vicinitate. 12.26
Ius protomiſ. ceſſat in re mobili, niſi per acceſſorium rei ſtabilis. 2.27
Ius protomiſ. ceſſat in annuis cenſib. 4.28
Iura cenſuum ſunt incorporalia, & ab immobilibus differunt. 5.28
Iuriſdictionem Ciuilem habens præfertur in venditione criminalis ratione vnionis. 9.30
Ius protomiſ. an locum habet in fructibus fundi. 13.31
Ius protomiſ. locũ habet in locatione dominij tranſlationem inducente. 17.32
Iure commumi ex l. dudum non prohibetur retractus, ſed vt vicinus poſſit extraneo emptionem impedire. 6.37
Ius protomiſ. locũ habet in contractibus, in quibus pecunia res extimãtur. 8.38

Digitized by Google

Ius protomiſ. an locum habeat in datione in ſolutum. 2.40
Ius protomiſ. ceſſat in re donata, & inſtrumento venditionis celebrato, data precij modicitate. 12.44
Ius protomiſ. aliud ratione dominij, aliud vicinitatis rerum. 2.46
Ius cenſus, & directum dominium ſunt ſeparata, & quoniam vno alienato nõ intelligitur alterum quoq; venditum in vnuſcuiuſq; venditione, reſpectu vtilis dominij, diuerſimodè concluditur quoad prælationem. 29.56
Ius protomiſ. habet locum in conceſſione in emphyteuſim quoties ex contractu venditio reſultaret, etiam vbi pro re empta tantum conceditur retractus. 40.59.
Quid in locatione. 41.eod.
Ius protomiſ. ceſſat in permutatione ſine fraude contracta. 42.59
Et quando in permutatione præſumatur ſimulatio. 8.385
Ius protomiſ. in vſufructu datur. 50.61
Vſumfr. habens non retrahit. 4.392
Intellectus tex. l. arboribus. D. de vſufru. 53.62.
Iuris vtendi, & fruendi venditio quomodo intelligatur, & quid pro Iure ſumitur. 54.62
Ius accreſcendi locum habet etiam in re diuiſa ſi concurſu ſeparatio euenit, vt in vicinis ex hac conſtitutione coniunctis. 62.64
Ius accreſcendi fortius eſt, quam ius cõſolidationis. 64.64
Ius protomiſ. an habeat locum in feudis. 71.65.
Et an in rebus particularibus feudi. 75.66.
Ius congr. locum habet in contractu ad gaudendum, & iudicatur locatio ad longum tempus. 5.68
Ius protomiſ. an obtineat in locatione ſimplici, & breui duratura. 9.69
Inquilinus non expellitur ab emptore, quoties locatione, & adiectum pactũ reale, vel etiam generalis hypotheca. 27.73.
Ius protomiſ. an habet locum in datione in ſolutum. 19.81
Ius protomiſ. obtinet re dolosè in ſolutũ data. 50.87
Iudex fictè repræſentat debitorem, cuius bona vendit, ideo ſufficit læſio in 6. parte. 63.90
Impotentia vicinorum, an retardat curſum termini huius Iuris. 15.100
Ius congrui non tranſmittitur ad extraneos hæredes à parente. 3.103
Intellectus l. 1. in fine de Iur. immun. 8.104.
Intellectus tex. quoad ordinem vocandorum traditur, & diſcutitur. n. 17. 106.
Ius protomiſ. competit in ſolidum, ideo omnes petere poſſunt, quod declaratur 20.107.
In pluribus fratribus, vel ſocijs, an in ſolidum, vel viriliter datur. 1.395
Ius protomiſ. regulatur ſecundum ius ſucceſſionis inter conſanguineos. 12. 112.
Inueſtiti de eodem prædio ſub Reali ſeruitio videntur ſocij, & ſecundo gradu inuitandi ſunt. 15.119
Iuris congr. 4. ſpecies. 27.121
Inferior à Principe cum dat in feudum ceſſat protomiſ. 39.123
Inferior à Principe dicitur, qui nullum habet principatum. 49.125
Iuſtum precium quibus modis probatur. 1.135.
Indiuiſibile quod eſt. 5.147
Ius retractus non videtur perſonale, ſed reale. 15.149
Ius accreſcendi locum habet in protomiſ. etiam ſi quis ad partem fuerit ab ini-

Digitized by Google

tio admiſſus,& quando. 21.150. & 5.392.
Ius retr. hendi, an tranſeat in Monaſterium. 4.344
Impera or in temporalibus clericis, & laicis praeſſe debet. 24.348
Intereſt venditoris locum non eſſe retractui. 1.355
Intellectus tex.l.qui habent.§.ſi pupillus de tutel. diſcutitur contra Muſcatel. 14.169.
Intereſſe precij, quæ temporis diſtinctione debetur. 1.269
Intereſſe precij Iure actionis petitur, nec remiſſum cenſetur ſorte principali recepta. 2.169
Intereſſe precij debetur etiam ſi fuiſſet emptio feudi ſterilis. 4.169
Intereſſe precij non ſoluti debetur à vicino retrahente venditori ratione fructuum ex re extraneo emptori tradita collectorum, etiam ſi alia forte conuenta non impleuit. 7.170
Inſtantia perempta, vel renouata, cuius ſint fructus. 10.171
Intereſſe quod debet emptor ratione precij taxatur in 5. pro centum. 13.172
Inſtantia peremptio cadit damno tutoris, & curatoris deſidij. 3.175
Incommodi exemplum in caſu tex. quod tamen ſicut intereſſe poteſt eſſe multiplex. 1.182
Inimicitiarum varia cauſa. 1.183
Inimicitia quot teſtibus probetur. 2.183
Inimicitia eſſe debet potens, vt amicitia. 4.183.
Inimicitia teſtibus probatur etiam ſpecificè ad interrogatis. 5.183
Iniuriarum tractatus, diuerſiq; modi, quoad propoſitum Iuris protomiſeos. 1.183.
Iudex arbitratur cauſam grauis inimicitiæ ex iniurijs praecedentem. 4.184
Inimicitia, quæ excuſat, ex cuius pacto ori ri debet? 5.185
Iniuriarum inſpici debet, an prouocator, vel prouocatus venditor accepit. 6.186.
Iniuria compenſatur dummodo incontinenti fiat. 7.186
Iniurias incontinenti quis dicatur vlciſci. 8.186
Iniuriam compenſans pro exceſſu, quo ad rem publicam punitur. 9.186
Intereſt venditoris, ne inimici rem habeant iure vicinitatis. 14.187
Iniuriandi animus in vicinis non præſumitur, ſicut nec in conſanguineis. 2.188.
Iudex olim competens iniuriarum quis fuerit. 9.190
In Iure protomiſ. an ſit locus gratificationi. 10.190. & 3.392
Inimicitia fratris an fratri noceat cum extraneo contracta. 11.190
Iniuria facta domeſtica quandoq; attenditur. 12.eod.
Iniuria vni facta, quo reſpectu omnibus de agnatione facta dicatur. 13.191
Inſolutũ pro dote dari, & in dotem dari differunt. 5.196
In re Iure feudi data ceſſat retractus. 11.203.
Ius protomiſ. ceſſat in dato, ſeu relicto ex quouis vltimæ voluntatis iudicio. 1.204.
Ius protomiſ. ceſſat in permutationem, & concluſionis ratio. 1.108
Implementum in permutatione eſt neceſſarium, vt de euictione antequam res euincatur agi poſſit. 9.110
Intellectus tex.l.5.§.& ſi quidẽ de praeſcript. verbis. 8.209
Intellectus tex. l.Titius de praeſcr. verb. & l.2.C.de pact. inter empt. & vend. & l.Labeo. D.de contrah. empt. & l. cum te.C.de pact. inter empt. & vend. 54.222.

Ius

Digitized by Google

Ius protomiſ. non competit, quoties ius ceditur ſuper re apud ceſſionarium exiſtente, quod declara, vt hic. 5.225
Ius protomiſ. ceſſat in re immobili data pro tranſactione ſuper delicto. 7. 226
Iudicis officium latiſſimum in diuiſione. 14.227.
Ius congr. in quibus ceſſat. 21.229
Infanti, & abſenti, quomodo quaratur. 20.236.
Iuramentum maxima medela litium dirimendarum. 1.240
Iurare, an teneatur iterum, qui ſemel iurauit inſtrumentum verum. 3.240
Iuramentum de calumnia, & malitia ſemper exigi poteſt, etiam ſi partes iurauerint de veritate contractus, ex quo diſtinguitur, & declaratur opinio Caitanei. 4.& 5.240
Interrogatorijs, quo caſu reſponderi oporteat. 6.241
Interrogatoria admittuntur etiam ad probandum merita cauſa cōtra Menoch. 7.241
Interrogationes regulariter fiunt in praparatorijs iudicij. 8.241
Iuramentum exigitur conditione ex hac lege. 9.241
Iuramentum de veritate precij, an exigatur. 13.242.& 2.385
Iurandū eſt ſollemniter per principalē, & per procuratorem, & ita praſumitur ſi actuarius ſcripſerit iuratū eſſe. 33.244.
Iurare recuſans poteſt mulctari. 24.244
Interrogatus an ſcierit ſi cōtrouerſiam futuram non tenetur reſpondere. 26. 244.
Ex iuramento eligitur veritatis, & ſollemnitatis praſumptio. 2.240
Iuſiurandum, quod pro veritate contractus exigitur, qua ſpecies iuramenti ſit? 2.245
Irramentum an ſit propriè probatio. 3. u245.
Iudicis decretum ſimulationem non tollit. 4.245
Iuramento ſuppletorio, num ſit locus ad probationem ſimulationis acceptata per ſolum venditorem. 17.250
Iuramento neceſſario, vel ſuppletorio locus non eſt, vt quis pœnam periurij, ſiue principaliter, ſiue incidenter patiatur. 18 250
Iuramentum, quod vicinis defertur, non eſt de veritate, ſed de credulitate. 20. 250.
Iuramentum ſuppletorium, an impediatur, ſi reus aſſerat actorem ſibi ſuſpectum. 2.251
Conſtitutio quomodo contra ius eſſe videatur, dum iurandi neceſſitatem imponit extraneo emptori. 1.386
Inſtrumentum ſollemne non eſt impedimento monitorijs. 34.254
Indicijs, & coniecturis ſimulatio probatur, & plures coniectura, remiſſiuè. 37. 254.
Cōtractus ſimulatus quomodo probetur, & quomodo praualent teſtes inſtrumento. 7.387
Iudicijs arbitriū quomodo regulari oporteat in coniecturis, quibus probatur ſimulatio. 41 255
Intellectus tex. l. Pomponius Filadelfus. D. famil. herciſc. 50.258
Iuſta in Patre donandi cauſa; qua? 52. 258.
Iuſta cauſa donandi ſpurijs pro alimentis. 55.295
Iurans falſum putans verum, an ſit periurus, & plures caſus, remiſſiue, in quibus non eſt periurus. 2.261
Irritum fieri quid importet ipſo iure, vel per ſententiam. 2.266
Iuſtitia precij diſtinguitur, & per precium in venditione neceſſaria. 14.268
Iezabellis crudele facinus in Naboth. 3. 273.

Digitized by Google

Iudex competens in cauſis potentiorum. 14.274.
Ignorantia cauſæ competit reſtitutio. 4. 281.
Ignorantibus, an currat præſcriptio. 14. 288.
Ius congrui non eſt in bonis noſtris, nec res petita in bonis petentis. 21.291
Ius offerendi cauſa cum eſt præambulũ actionis præſcribitur. 22.291
Ius congr. in contractu conditionali. 16. 309.
Intellectus communis ad l. 2. D. de diuerſ. reſcript. reijcitur. 5.313
Et verus traditur ad literam. 6.eod.
Intercalaris dies hodie aliter computatur. 9.315
Ius ſanguinis cedi non poteſt in retractu. 7.318.
Ius protomiſ. cum ipſa re ceſſum prodeſt aduerſus priorem emptorem contra Caput. & Galaſſum. 9.319
Limita, & declara. 10.320
Inſulis venditis poteſt eſſe locus retractui. 15.331
Inſtrumentum, & ſchedula exhibenda ſunt. 11.388

L.

Lege prohibente alienationem, actio in rem cõpetit eiscuius gratia prohibitio fit. 12.39
L. fin. C. de iur. dot. examinantur, & an emphyteota alienante ſuas meliorationes Ius protomiſ. locum habeat. 6. 48
Laudemium debetur nõ ſolum pro prætio meliorationum, ſed etiam pro prætio ſoli. 31.56
Laudemium eſt decima pars precij ſecundum mores patriæ alibi diuerſimode. 32.57
Laudemium, an ſoluatur tantum de ſola venditione, non de alijs contractibus. 33.57
Laudemium ex retractu, an & quando debeatur. 8 388
Laudemium emptori remiſſum, ſi res à vicinis retrahatur, poteſt dominus à retrahentibus exigere, &
Idem ſi ex vi ſtatuti poſſet conſanguineus à domino directo retrahere, quod tamen impoſſibile eſt. 34.56
Limitaneus ager, qui dicatur, & an feudum ſit ager limitaneus, cum in eo nõ detur acceſſio. 61.127
Lite etiã mota emptori res retrahitur. 1.389.
Litigioſa res pro retractu facta quomodo dicatur. 2.389
Lite pendente quando terminus currit vicinis. 4.135
Ex lite conteſtat. quomodo perpetuetur tempus retractus, & quid ex interpellatione extraiudiciali. 5.390
Leuis iniuria non excludit vicinum. 3. 184.
Litis extimatione ſoluta pro actione hypothecaria intenta ceſſat protomiſ. quæ in re pignorata, & hypothecata non obtinet. 6.226
Litis euentus difficile æſtimari poteſt. 2. 225.
Licentiam vendendi dans excluditur ab hoc Iure. 4.317
Litera huius Conſtitutionis variatur, et releuatur Afflic. 8.327
Locatio ſimilis eſt, & differens ab emphiteuſi. 1.68
Locatio magis; quam emphyteuſis cenſetur conceſſa facultate alienandi quibuſcunque. 3.68
Locatio, & emphyteuſis tranſeunt in naturam venditionis, quoties adijcitur pactum de offerendo. 4.68
Locatio ad longum tempus dicitur venditio rationabilis. 6.67. & 4 384
Locatio non eſt alienatio, niſi, quæ ad longum tempus, & per hanc Ius in re,

&

Digitized by Google

& poſſeſſio acquiritur. 10.69
Locatio emphyteuſi propriè comparatur, quando non fit ad modicum tempus. 13.69
In locatione rei communis, quis præferatur remiſſiuè. 17.70
Locationis longa tempus diuerſimodè contractuum in rebus priuatorum, publicis, & Eccleſiæ. 33.74
Longa locatio quandoq; vltra teiennium in rebus Eccleſiæ, & quid Iuris ſi non acquiri vtile dominium conductori vltra triennium dicatur in inſtrumento. 34.75
In locatione rei Eccleſiæ non eſt ſecundum verbis Notary. 35.75
Laudemia vtrum debeantur à vicino litigatore de re emphyteotica. 58.89
Licentia alienandi feudum in inueſtitura concessa intelligitur ſecundum formam legis. 20.120
Læſio quomodo conſiderari poteſt in feudi conceſſione ad c. ad noſtram extra de reb. eccl alien. 43.123
Læſio conſiderari non poteſt in feudo abſq; neceſſitatis cauſa conceſſo. 46.124.
Labor perſonæ in feudis maior eſt quolibet precio. 28.124
Laicus conſultus ab Epiſcopo ſecundum iuriſdictionem Eccleſiæ iudicare tenetur. 26.349
Legitima vſura, quæ, & quo caſu peti poſſunt, vt lucrum, remiſſiuè. 5.169
Legales, & iuſti ſumptus dicuntur expenſa. 2.173
Laudatur prouiſio Federici Imperatoris. 12.186
Legatarius, cui vendere hæres grauatus eſt precium offerens, an ſtatim dominium acquirat. 7.205
Libellus à vicino aſſerente contractum ſimulatum quomodo accipitur, in quo notatur, & declaratur Aſſuc. 5.248
Libellus generalis de ſimulatione declarandus eſt, & quando. 6.248
Literis ſiue ſcriptura probatur ſimulatio. 43.256
Libellus de fraude, & ſimulatione qualis in hac actione. 15.269
Libellus mutatus facti ſpecie, & fraudis. 17.269.
Locuples qui dicatur. 10.274
Lite conteſtata ſuper congruo, vel re in fraudem alienata. 3.297
Libelli forma. 4.297
Leges, & ſtatuta ligant in conſcientia. 13.389.
Legis beneficio frui non debet, qui in legem committit. 5.384

M.

Maxilla Barenſis fuit Atellanus Iacobi Patris authoris conterraneus. 21.6
Maritus agit pro re dotali æſtimata ad retractum. 21.17
Marito, & vxori ſimul quo caſu pro retractu eſt denunciandum. 13.17
Marito denunciato vtrum videatur & vxor denunciata. 14.17
Maritus cum ipſe denunciatus retrahit ſoluto matrimonio, an rem retractam reſtituat vxori, vel hæredibus. 15.18
M. Antony Pellegrini lapſus. 16.19
Marantæ opinio reprehenditur. 19.20
Mandati copia cuius extraneis datur. 3.92.
Mutuatum venditori vltra precium refundendum eſt per retrahentem. 17.375.
Minor qui ſuſcepit depoſitum an reſtituatur in integrum. 1.375
Minores, an retrahant ſine curatore, & quid in procuratore. 2.375
Minores an teneantur ad retractum. 3.376.
Manus mortua quid, & vnde dicatur. 57.127.

Digitized by Google

Metrocomica quid ſit ad intellect. Rub. C.de habit.metrom.lib.11. 73.130
Monetarum ſpecies non attenditur. 23. 158.
Minor ætas de Iure communi,& de Iure Regni differens. 1.162
Minor ætas eius,qui ſucceſſit maiori,cui fuit denunciatum,an ipſi proſit quoad tempora longiora retractus. remiſſiuè. 3.162
Minori habenti, vel non habenti tutorẽ quomodo denunciandum. 13.165
Minorum prædia, vel ſollemniter, vel de facto alienantur, & in vnoquoq; caſu,an retractui ſit locus. 19.167
Modi quatuor habendi retractum. 9. 393.
Modus articulandi contractus ſimulationem. 7.248
Modus excipiendi ad excludendam fraudem,& ſimulationem in permutatione,&c. 10.249
Maiorem vicinitatem, quis habere dicatur. 1.322
Maioris vicinitatis exemplũ. 4.329
Maxillæ opinio modificatur, & oppugnatur. 24.82
Melioratione, vel deterioratione facta in re quis teneatur. 31.365
Modalis,& conditionalis diſpoſitio differunt. 8.154
Minor reſtitutus de Iure tenetur ad expenſas. 3.169
Meliorationum fructus an compenſandi cum ſumptu. 12.174
Mulier non gaudet quatuor menſibus, quamuis minorũ gaudeat priuilegio. 5.176.
Minor ætas ſecundum Ius Longobar. 1.176.
Minor carens tutore, qui eius nomine retractus petierit, quod remedium habeat. 2.176
Manum inijcere,quot modis quis dicatur in alium. 1.185
Maior ingratitudo quæ ſit? 4.185
Manu,vel pede percuſſerit parui refert. 5.193.
Miſtio actus facit ceſſare, l.2.C.de reſc. vend. 9.206
Mobilium, & immobilium permutationis conſideratio. 14.211
Mutuum non contrahitur pecunia non numerata in ſacculo data. 39.218
Miſtio contractuũ circa eandem rem permutationis, & venditionis excludit in vniuerſum vicinos optima ratione. 58.223
Marantæ opinio recipitur contra eum, qui quo die emit donat. 23.236
Monitoria generalia, an concedenda vicino,vt contractus ſimulatio detegatur. 29.251
Monitorijs factis, qui ſcit teneatur reuellare, alias quando, & ad quid ſit obnoxius. 27.252
Monitoria non ſunt concedenda in certum hominem. 32.253
Menſium computandorum ſus. 7.314
Menſurantur res quantitatiuè. 4.325
Modica terra intermedia non impedit ius retractus. 3.& 5.395
Mulieres,ruſtici,aut milites ſi legitimè non faciant depoſitum, non excuſantur. 6.379

N.

NApodani lapſus. 10.3
Neceſſitas ab onere denunciandi excuſat. 64.90
Et ea vrgente,qui terminus detur vicinis. 8.97
Neceſſitas duplex. 11.99
Neceſſitas, quandoq; à toto termino, quandoq; à tanto excuſat. 12.99
Neceſſitatis ſingularia. remiſſiuè. 13. 99.
Nemo effici poteſt homo alterius ſine aſſenſu Regis. 76.131

Neceſ-

Digitized by Google

Neceſſitas, quæ facit ceſſare legem, quæ, & quotuplex. 2.133
Neceſſitas, quæ releuat venditorem, an proſit extraneo emptori. 17.101
Neceſſitas conſiderari poteſt, tam pro Eccleſia quæ eſt, quam quæ futura eſt pro re emenda. 8.345
Napodanus ſoluatur. 13.346
Neap. non eſt locus congr. quoad clericos. 17.347
Negligentia, quæ culpa ſit? 1.181
Neceſſaria alienatio non pertinet ad fraudis præſumptiones. 10.206
Naturam rei, ſiuè actus, qui geritur potius quam contrahentiũ verba attendi, quod declara, vt n. 36. & 35. 217
Nomen debitoris inter ſpecies, & immobilia quandoque connumeratur. 41.218.
Nomen à cõtrahentibus impoſitum, an attenditur, cum de alterius præiudicio agitur. 52.220
Nullum eſt quod ſimulatur. 3.248
Nemo tenetur ſe denegare, niſi infamatur. 30.253
Notarius necne teneatur reuelare. 31.253.

O.

ORdinis vis, eiusq; definitur. 1.94
Offerre, vel deponere precium pro retractu, an ſit ſatis, & quædam depoſitio. 2.372
Offerendo totum non videtur ſuam partem renunciare, quia ipſum retinere poſſit, cum lite nondum conteſtata in oblatione non perſeuerauerit. 18.149
Oblationi diuerſa conſideratio. 17.156
Oratorium priuatum à religioſo differt, & in eo Ius protomiſ. habet locũ. 2.344
Odium irrationabile prouocatis in prouocatum, & ideo protomiſ. non impedit. 10.186
Odium ex corruptione naturæ, quaſi naturale, & hæreditarium. 11.186
Officialis poteſt emere bona, quæ fuerunt maiorum ſuorum. 2.270
Ordo duobus modis capitur. 1.303
Opinio communis ad l. 2 de diuerſ. reſcript. ſaluetur. 8.314
Ordo admittendarum quamplures ſunt vicini. 5.325

P.

PAuper habens Palatium dirutum cogitur vendere. 6.392
Paria ſunt non conſignari in tempore, vel malè conſignare. 7.391
Protomiſ. definitur. 4.2
Prouinciæ ſubſunt naturam Imperio. 1.10.
Prouinciarum appellatio non eſt recens. 4. eod.
Parentela exponitur pro conſanguinitate, & parentum ſucceſſione. 2.11
Parentum appellatio qualis in propoſito retractus. 3.12
Pactum pignoris pendente fructuum collectione quid prodeſt. 18.32
Pretium cum idem conſtituitur pro fructibus plurium annorum quomodo ſit locus retractui. 19.32
Pecuniæ comparantur, quæ in ſuo genere functionem recipiunt. 10.38
Prædium emptum ex pecunia dotali magis dicitur permutatum, quam emptum. 3.41
Quid ſi in pecuniom dotalis fundus cõuertatur? & an ſit locus protomiſ. 4 & 5. reſolutio. n. 6.42.
Precium ex feudo peruentum vice feudi eſt. 8.43
Prædium emptum pecunia feudali an efficiatur feudale. 9.43
Declaratur propter præiudicium vicinorum. 10. eod.
Prælatio ratione dominij fauorabilior eſt, ideo & in alienatione neceſſaria locum habet. 3.47
Pretio aucto, vel diminuto, an reſultet no-

Digitized by Google

nouus contractus. 8.49
Penſio an diuidatur; cum plura corpora emphyteotica diuiduntur, & quid ſi ſint fiſcalia. 25.54
Prælatio ratione dominij vtilis, vtrum detur. 26.55
Precium Iudici taxandum relinquitur, quoties ex pluribus rebus emptis vna re detrahitur. 49.61
Proprietarius non eſt requirendus in vẽditione vſusfructus. 60.63
Proprietarius, an vſufructuarius præferendus in emptione fundi vicini. 68.64.
Pactum reale adiectum in contractu locationis tribuit Ius in re conductori, conſequenter facit eſſe locum protomiſ. 14.70
Promittere verbum, quæ inuertitur præcedente negatione. 1.75
Pactum exequutiuũ adimit facultatem repetendæ rei ex falſa cauſa data in ſolutum. 41.85
Procurator denuncians debet exhibere mandatum. 2.92
Propter particulam conſtitutio hæc fauorabilis. 1.103
Parentela cuius eſt attendenda. 2.103
Parenteles qui ſint. 4.103
Parentes intelliguntur vtriuſq; ſexus, & nuptæ dicuntur de familia patris. 5.104.
Poſteritati non acquiritur obligatio, ſi alterius iuri agnoſcitur. 7.104
Parentelæ coniunctio non eſt ſatis, niſi concurrat qualitas vicinitatis. 11.105.
Proximior præfertur ex pluribus conſanguineis concurrentibus. 19.105
Proximiori non tenetur tradens remotiori præuenienti ex hoc Iure. n. 23. 108.
Parentum appellatione an veniunt affines. 25.108
Parentum appellatione qui veniant. 1.109.
Parentes, ſocij, & qui ſunt ſub vno ſeruitio ex minima parte coniuncti omnibus præferuntur. 1.114
Principis quanta ſit in feudis authoritas cum ſit legibus ſolutus. 38.122
Princeps ex ſola conceſſione transfert dominium, & poſſeſſionem. 39.123
Patronis competit Ius accreſcendi in pluribus libertis. 65.129
Precium iuſtum, & æquale dicitur, quod ab alijs reperitur. 2.136
Practica pro vicino allegante deceptionem in precio conuento cum extraneo emptore. 4.137
Precium à vicinis ſoluendum, eisq; denunciandum ſecundum vnam lecturam non eſt extimandum ex affectu, & ſingulari intereſſe, ſed magis, vel iuxta communem rei valorem, in quo plura ſunt conſideranda, vel quantũ extraneus emptor ſine fraude dederit. 2.137.
Precium diuerſimode denunciandum venditionis faciendæ, etiam factæ. 7.138.
Practica eligendi extimatores. 8.138
Precium iuſtum quomodo cognoſcatur. 9.138.
Precium ſi minus denunciatur, non currit tempus retractus. 11.138
Precium vicinis diuerſimode conſtitutum, vel conſtituendum ex conſtitutione Sancimus, quàm à conſuetud. Neap. 12.138
Precij iuſtitia in emphyt. locatione, quæ ſit. 18.140
Pretium iuſtũ quomodo differat à vero. 19.140.
Precio à vicinis ignorato, quomodo agãt & quomodo precij veritas habenda. 4.141.
Pluribus concurrẽtibus in idem Ius protomiſ.

Digitized by Google

tomiſ.modo ſint in pari gradu, & res diuiſionem patiatur, fit diuiſio vſque ad vnum palmum. 2. & 7.146.147. & 2.391.
Precium ſoluitur abſque minimo defectu cum præſenti pecunia res fuit vendita. 9.154
Precium certum vbi naſcitur practicatur depoſitū alicuius quantitatis protestatiue. 20.157
Petens pretium poſt tempus, de lapſu tēporis non opponit. 10.391
Periculum, & deterioratio pecuniæ depoſitæ, cui cedat. 22.157
Præſens præſumitur, qui in loco domicilium habet. 3.161
Pupillo, an denuntiari poſſit. 4.162
Porticus ſuper viam publicam, non niſi per conſuetudinem fieri poteſt. n.16. 340.
Principe vendente rem iure priuato locus eſt retractui. 12.353
Proxenetæ differunt ab æſtimationibus. 11.174.
Principis eſt ab impietate liberare. 2. 185.
Plica, & inuolutio eſt, vbi dolus adhibetur. 3.201
Proceſſus ſi ſeparatus non ſit, licet cauſa reuocationis præcedat, & de exceptione ordinis. 19.270
Permutationis ſignificatio. 2.208
Permutatio generum, vtrum detur, in quo examinatur Glo.l.1.verſ. poſtulabis.C.de rer.permut. 5.209
Permutatio, & contractus innominatus, do, vt, an differant. 6.209
Perſonæ interpoſitio facit ceſſare ſuſpitionem fraudis. 34.239
Pœna contra fraudantes de contractu ad contractū non extenditur contra fraudantes in precio. 15.242
Proxenetæ Procurator, Aduocatus, tenentur iurare, & quandoq; vti teſtes, quandoq; non tanquam teſtes. 18.243
Practica, vt reus recuſans iurare habeatur pro confeſſo. 25.244
Probationes quandoq, admittuntur poſt iuſiurandum. 1.245
Poſſidens ex contractu ſimulato citandus eſt tanquam ex contractu vero, non ſimulato. 4.248
De permutatione, vel donatione doloſa & an habeat locum retractus. 2.382
Permutatio tanquam titulus oneroſus in fraudem non præſumitur. 11.249
Simulatio præſumitur, cum res permutata ſtatim permutanti retrouēditur. 8.385.
Præcedens deliberatio ſpectatur. 12.249
Probatio ſimulationis vnde ſumenda eſt. 14.249.
Proxenetæ teſtimonium prodeſt, dummodo non interſit ſua. 23.251
Precarium, & conſtitutum vſusfructus retentio, ſeu reſeruatio fraudis coniecturam non tollunt. 48.258
Pater donans filiæ in cauſam futuræ dotis, etiā ſi proteſtatur de adminiſtratorio nomine poſſidere in fraudis cauſa eſſe dicitur. 49.258
Periurÿ multa pœna. remiſſiuè, cuius cauſa criminalis eſt. 1.260
Periurans quando puniatur. 2.eod.
Periurÿ pœna in contumatiam capitalis. 3.261.
Periurus duplici pœna punitur. 4.261
Periurium quatuor modis committitur. 3.261.
Pœna in pragmaticis, quando ad Barones ſpectet. 2.262
Periurus quoad fiſci commodum mulctatur. 3.262
Pœna huius conſtitutionis contra periuros non incurritur ipſo iure. 4.262
Poteſt hæc pœna per cōſuetudinem nolli. 5.262.
Pretium Iudicis arbitrio declaratur, ſi non

Digitized by Google

non apparet. 11.268
Precio ignorato, an dici poſſit emptio. 12. 268.
Potentes infeſti ſunt finitimis, & tenuioribus. 2.272
Potentes vim, & victum inferre ſolent precando, & blandiendo, 5.273
Potentum odium periculoſum, in quibus non tutè contrahitur. 6.273
Potentes, qui ſint, & eorum nomina. 13. 274.
Potentium differentes qualitates. 15.274
Prohibitio conſtitutionis in potentiores non in tenuiores accipienda. 1.275
Potentior iuſtè ſibi quærere non prohibetur. 6.276
Potentiori non licet locare, neq; in emphyteuſim dare. 2.277
Propinqui, & propinquiores, vſque ad quem gradum. 1.277
Parentum appellatiuum quomodo accipiatur. 1.277
Præſcriptionis decennalis ratio in Iure protomiſ. 8.282
Præſctiptio contra ſcientes, quæ ſufficiat. 4.285.
Praxis Regni cum petitur depoſitio eorum; qui in iudicio ſunt. 34.294
Præſens, vel abſens in eadem terra quis dicatur. 1.303
Pignoratitius contractus. qui empti, & venditi in fraudem vſurarum dicitur, quibus in caſibus prodeſt vicinis. 5.306.
In Pignore pactionario interdum procedit protomiſ. 6.307
Pactum reſeruationis dominij, & ſimilia non impediunt vicinos agere. 17.110
Procurator cum libera Ius retrahi cedere non poteſt. 8.319
Propinquitas quot partibus concludatur. 1.324.
Propinquitas diuerſimodè diſtituitur hic & in conſuet. Neap. 3.325
Partis petitione non petitur ſimul diuiſio 1.327.
Propinquitas per legem Græcam conſideratur in minima parte, & partes eſſe poſſunt vltra quatuor. 2.327
Proximiorum appellatione maritus, & vxor non veniunt. 8.360
Patrimoniale in dubio alienatum cenſetur, & an per ſubrogationem res paterna efficiatur. 10.361
Perſonarum genera, quę admittuntur ad retractum, & in quibus contractuũ generibus. 1.366
Proximiore ducente, cum pendet tempus retractus, an hæres extraneus retrahat. 5.367
Pretij augumentum, an ſit quoq; deponendum à vicino. 4.373
Precium cum ignoratur, quid pro retractu agendum. 5.eod.
Precium, quando non eſt expreſſum in venditione quid agendum. 15.375
Pœnitentiæ locus eſt in Iure congrui. 19. 150.
Pluribus rebus venditis vicino, an ad vnam Ius protomiſ. detur. 22.150
Pactum de non alienando, niſi donatore requiſito non impedit rem vendi, & retrahi. 28.152
Protomiſ. competit ſub modo, magis, quam ſub conditione ex vi verbi. 4. 153.
Practica depoſiti cum citatione ſuper eo. 18.157.
Procurator generalis habet terminum ad denunciandum. 5.164
Pater legitimus adminiſtrator non tenetur ſeruare ſollemnia, ſicut tutor, nec de bonis filij aduentitijs inuentarium conficere. 23.168
Procuratoris definitio. 1.178
Punitus pro illata iniuria vicino, an habeat Ius protomiſ. 7.189
Propoſitum quomodo iudicatur. 2.192

Per-

Digitized by Google

Percuſſio in dubio, an præſumatur facta in caſu licito. 3.192
Pecunia diſſimilis eſt permutatio per æſtimationem. 12.210
Permutans, vt ex rei diſtractu vtatur precio non excludit vicenos, pro quo perpenditur tex l.ſed Iulianus.§.mutui ad Maced. 17.211
Permutans rem immobilem cum re mobili non præiudicat vicinis. 8.212
Pecunia pro re ſtabili data inducit quandoq; permutationẽ ad qđ perpenditur tex.l.dedi,de cond.ob cauſ.& an hmõi contractus noceat vicinis. 26.214
Precium ſi non eſt quantum, nec numeratum dicitur magis ſpecies,& corpus quodam. 38.207
Pecunia ſi in permutatione refunditur, qñ ſit emptio,vel permutatio. 51.220
Plures cõtractus ex vno negotio nõ oriũtur,ideo potius onus contractus dicitur ineſſe in alio.ſicut ſpecies in genere ad quod eruditur intellectus.l. Ariſto de donat. 56.223
*Prouocatio ad diuiſionem voluntaria adiudicatio ſemper neceſſaria.*16.228
Partem rei communis emens, & reliquam in diuiſione acquirẽs an ſit ſubiectus retractui. 22.229
Proteſtanda eſt à proximiore. 4.387
Porticus venit appellatione domus. 11.393.
Partem dicitur quis habere etiam reſpectu aditus. 12.393
Et aliorum reſpectu. eod.
Plures caſus partem tantum redimendi. 16.394.
*In pluribus fructib. vel ſocijs an inſolidũ,vel viriliter detur retractus.*1.195
Princeps duplex hẽt patrimoniũ. 3.397
QValitas rei petita probanda eſt. 11.361.
Qualitas in lege, vel conſuetudine ſeruanda in retractu. 27.365
Quotidiana aqua aptitudine intelligitur, & ſic de multis. 2.335
Queſtio vulgaris de eo, qui emit hodie, cras donat. 12.233
Quaſi immobilia diſtinguuntur corporalia,& incorporalia. 3 28
Qualitates ſubſtantiales quõ differant à circũſtãtijs cõtractus. relatiuè. 11.93
Qualitas perſonarũ in feudi alienatione indagatur, nec fit ſine conſenſu Regis. 11.118.
Quatuor menſes quando incipiunt currere. 2.312
Quomodo illudi poſſit, quod de tribus lateribus dicitur. 2.395

R.

REſolutio quæſiti de Fede.Imp. 15.4
Pro rata quid ſignificet. 1.392
Ratio vicinitatis habenda eſt veteri legẽ,multorumq́; authoritate. 1.9
Res extra parentelam quæſita ſubiacet retractui. 4.12
Re vendita à non domino,an currat terminus. 4.14
Retrahenti, quæ poſſeſſio, & dominium ſufficiat. 11.16
*Reſolutio,& diſtinctio noua authoris.*16 & 17.19.
Ruſticũ ob prædium Vrbanum retrahitur Iure accreſcendi. 5.25
Ratio noua de ruſtico,& Vrbano. 6.25
Ruſtici,& Vrbani vera eſt vicinitas. 7.25.
De re ruſtica ad vrbanam non procedit retractus. 4.395
Res ſolita concedi in emphyteuſim non vicinis,ſed ſucceſſoribus primi emphyteutæ dari debet. 36.58
Ratio perſonæ poteſt eſſe præiudicialis in conſtituendo vſum fructum magis vicino. quam extraneo. 46.60
Res põt in feudationẽ etiã inuitis agnatis extraneo dari non aũt feudum in quo eſſent agnati ſucceſſuri. 74.66

Re-

Retractus eſt acceſſio ad venditionem, cuius propria forma eſt conſenſus in re, & precio. 3.78
Retractus non competit, niſi facta venditione valida. 9.80
Res ſub haſta vendita, ſi à Iudice conſignatur, eſt vera venditio. 23.82
Rei interuentus quid operatur in contractu 31.84
Re inſolutum data ſi ſequatur euictio ex multiplici capite durat obligatio. 36. 84.
Re in ſolutum data ex pacto præcedenti ceſſat Ius congrui. 37.85
Reſeruatio primaua actionis eſt vtilis re in ſolutum accepta. 55.88
Remotior in gradu, ne conſtituatur in mora; quæ remedia habeat contra proximiorem. 21.107
Res tanti valere dicitur, quanti vendi poteſt. 5.137
Reprahenditur noua opinio Maxillæ. 6. 144.
Ratio quare Imperator poſuit hic ætatẽ Iuris communis diffinitam in minore. 2.162.
Ripa fluminis, cuius ſit, & an pro ea cõpetat protomiſ. 5.338
Rei ſitæ ratio habetur propter forum, & vicinorum affectionem. 22.348
Reſponſum pro clerico emente à clerico aduerſus alterum clericum vicinum. 23.348.
Religioſi ordinis Mendic. non habet Ius retractus. 3.344
Re per Principem *priuato Iure vendita non eſt facienda ſubhaſtatio.* 13.353
Rex non cogit priuatos dominos, vt res ſuas vendant ad priuatum Regis commodum. 14.353
Reſtitutio in integrum an competat lapſo termino ad retrahendum. 2.163
Reſtitutio etiã poſt quatuor menſes competit aſcendentibus, & minoribus, & quando. 4.164
Res cauſa dotis æſtimata inducit venditionem, non ſimpliciter, ſed cum adiuncto, vnde, nec pro ea gabella ſoluitur. 10.197
Res cum pecunia datur, quibus caſibus dotalis effici, & dici poſſit. 11.198
Res empta ex pecunia dotali, non eſt dotalis, niſi tribus in caſibus. 13.199
Res empta, & deſtinata in cauſa antefati pro vxore an retrahatur. n. 14. 199.
Retractus ceſſat in omni donatione, & quæ eſt ratio huius tex. 1.201
Iterum tam in donatione, quàm permutatione. 7.385
Renunciatio, cui contractui æquiparatur. 9.202.
Rerum ſimilium in ſpecie differens æſtimatio. 15.211
Res ſi dicatur æſtimata in permutatione, non ceſſat Ius protomiſ. 19.212
Rerum diſſimilium permutatio, vt non obſit vicinis, quomodo conſideretur ſtatim, vel ex internallo rei venditione ſequuta. 21.212
Rerum adhuc ſimilium permutatio animo vendendi facta, non obeſt vicinis. 23.212.
Res mobilis pro immobili tradita, an cenſeatur eſſe loco pretij. 24.213
Rerum æſtimatio quando inducit emptionem, & venditionem. 25.213
Re vnius ex contrahentibus æſtimata, qui contrarius inducatur emptionis, an permutationis. 29.215
Re permutata cum re venali habita taxata, vel non taxata quantitate, an cenſeatur permutatio ad intellectum tex. & Gloſ. l. 1. C. de rer. permut. 30. 215.
Re venali habita, ſi nomine precij, de quo fuit conuentum, certa res datur, habet locum protomiſ. 34.216

Digitized by Google

Re venali habita, ſi pro certa re datur, an habeat parem firmitatem cũ contractu venditionis. 31.215
Reprahenduntur, qui Gloſ. opinionem impugnant, & Gloſ. defenditur. 37.217.
Res vbi diuidi non poteſt inter conſortes, neceſſaria videtur alienatio partis. 18.228.
Res empta, & ſtatim donata filiæ abſenti in cauſam futuræ dotis an filia quaratur, & an retrahatur per vicinos. 19.236. & 9.385.
Reuocatoria, vel nullitatis declaratoria differunt. 2.247
Reprahenditur Benedel. interpretans Iudicis arbitrium in probatione ſimulati contractus. 42.255
Re prohibita alienari, quæ præſcriptio currat. 13.288
Res in qua cadit affectio non eſt cenſenda pignori ſubmiſſa ſine ſpe luitionis. 7.307.
Res vendita, locata, vel in emphyteuſim data venditori, an in fraudem vſurarum iudicatur, & an retrahatur. 9.308.
Re locata fœneratori etiam viliori portio locus eſt protomiſ. 10.308
Re vendita partibus à contractu recedentibus ante implementum ceſſat retractus. 11.308
Requiſitio vicinorum neceſſaria, & quæ. 2.315.
Renunciatio tacita, & expreſſa. 1.316
Rem emens infra tempus, quo Ius ad rẽ vicinani venditori competit, an eo vti poſſit. 2. & 9. 316. 319
Requiſitus tacendo, vel obſcurè reſpondens nullum ſibi parat præiudicium. 3. 317.
Retrahens tenetur iurare, quod pro ſe, nõ pro alio retrahit. 12.321
Requiſitio, & recuſatio contractus, quo modo probetur. 14.321
Ius retractus quomodo conſideretur. 1. 359.
Non poteſt hoc Ius adimi. 2. eod.
Remotior ante proximiorem redimens non recuperat expenſas. 3.360
In retractu conſanguinitas probanda, & quomodo. 4. eod.
Retrahere volentium modus, cum plures ſunt. 6. eod.
Repræſentatio non procedit in retractu, & inter quos. 7. eod.
Retractus quomodo debetur in dote vendita. 9.360
Retractus Ius annexũ eſt perſonæ agnatorum. 15.362
Retractus conuentionalis poteſt cedi. 16. eod.
Retractus effici poſteriorem, & quid importat per conſtitutum poſſidere. n.4. 367.
Retractus etiam habet locum ſi quis conſentiat alienationi rei ſuæ. 8.367
Renuncians retractui amplius ſuper eo non auditur. 6.390
Retractus, an in contractu pignoratio procedat. 9.367
An in datione in ſolidum, & quædam de datione in ſolutum. 10. eod.
An ſeruetur in pacto redimendi, & quædam de hoc pacto. 11.368
An procedat in annuis redditibus, & an hi computentur inter immobilia. 14.370.
Retractus quibuſdam caſibus deficit. 15. 370.
Retractus Iure communi comprobatur. 69.129.
Retractus conciuium, & conterraneorũ fauorabilis. 70.129
Retractus contra forenſes, an comprahendat filium retrahentem bona patris, vel maiorum. 61.130
Retractus in fauorem ciuium ſecundum Sta-

Digitized by Google

Statutum Venafri. 79.131
Re vendita à non domino non currat tēpus congrui. 2.142
Res vendenda eſt potius vni, quam pluribus ſine eorum iniuria. 3.146
Res qua vendi commodè nequit vni inſolitum vendi poteſt, & qui præferendus. 4.146
Remedium poſſeſſorium quomodo vicinis competat. 14.148
Religioſi ordinis mendicantium non habet Ius retractus. 3.144
Retrahens quo nomine retrahit, eodem pretium ſoluit. 4.176
Remiſſio plenè facta in foro conſcientiæ operatur in foro contentioſo, & quando eſt neceſſaria præſentia officialium; & quando damna remiſſa cenſentur. 6.189.
Reconciliatio ſequuta probanda eſt. 15.191.
Res inſolutum accepta non ſemper efficitur dotalis ad intellect. conſil. Socc. Iunior. 150. vol. 3. 7.197
Res æſtimata in dotem data, ſi euincatur duplex actio competit. 9.197
Retractus non habet locum in rebus per delictum fiſco delatis. 1.397
Reſiduum temporis quomodo currat remotiori. 3.378
Reſtitutio minoribus pro retractu quomodo competat. 8.379
Reſtitutio an detur ex ignorantia. 9.380
Retractus aliquando pendet ex voluntate Domini directi requiſiti. 11.380

S.

Signum vniuerſale reſtringitur per ſequens particulare. 2.10
Seruitutem habens in fundo debet eſſe vicinus, vt alijs præferatur in retractu. 7.15
Statuto impediente vxorem agere abſq; conſenſu viri, quomodo ei ſuccurrendum, & an currat tempus. 10.16
Seruitutes neque mobiles, neque immobiles ſunt, nec in retractu veniunt. 12.31.
Succeſſor neceſſarius tenetur ſtare colono. 29.73
Succeſſor neceſſarius non tenetur Iure locationi doloſæ. 3.74
Sollemnitas effectualis ommiſſa non viciat, ſicut ſubſtantialis forma dicitur autem ſollemnitas effectualis, quoties poteſt interuenire poſt actum. 6.79.
Statutum in quo non eſt decretum annullatiuum non infirmat actum, qui omittitur. 7.79
Sollemnitas, quæ poteſt poſt actum accedere non eſt ſubſtantialis, qua omiſſa, non vitiatur ipſo Iure actus, & ſi lex diceret actum confractum non valere. 13.80
Sepulatoris intellect. ad l. fin. de cond. ob cauſ. & l. naturalis. D. de præſcript. verb. examinatur. 25.83
Subiunctiuum futuri implicat præſens tempus. 30.84
Subhaſtæ duæ ſpecies. 56.89
Scientia ſine denunciatione non nocet. 7.92.
Scientia ſimplex non ſufficit, cum ob aliquod faciendum notitia requiritur. 8.92.
Sententia lata à lege propter moram nō patitur appellationem. 16.100
Socij, qui ſint. 1.109
Socij præferuntur ex conſuetud. Neapolis. 2.110
Societas habet Ius quodā fraternitatis, & alia pulchra de ſocijs. 5.eod.
Socij, & conſortes, qui accipiendi ſunt in hoc Iure. 2.eod.
Socius etiam in minima parte rei venditæ præfertur. 7.eod.
Socios præferendos, quamuis pro diuiſo poſſideant ex verbis conſtitutionis reſol-

Digitized by Google

ſoluitur. 8.112
Socij præferẽdi per conſuetudinem Bari. 9.eod.
Socijs omnibus denũciandum, vt emant, & potius duobus, quàm vni vendi debet. 10.eod.
Societas eſt inter virum, & vxorẽ præter quam reſpectu bonorum. 14.113
Socius præfertur ratione propinquitatis in electione partium commum diuidundo iudicio. 15.eod.
Socius, quare præfertur alijs vicinis. 16.eod.
Quid ſi res communis non durat. 12.380.
Partem emẽs à ſocio quomodo ſe tueatur aduerſus vicinum. 8.393
Socij vnde, & qui dicantur. 1.114
Socius volens ædificare non impeditur. 7.392.
Seruitium quod pro feudo præſtatur, ſi perſonale eſt ceſſat ius protomiſ. ſecus ſi reale. & quæ ſit differentia. 13.118
Seruitium præſcriptum in Regno ſubditis Baronum. 75.131
Syluæ cæduæ venditio alia eſt, quàm arborum ex ſylua cædendarum quo ad retractum. 14.139
Senatuſconſultum refertur pro Republica contra priuatos rerum dominos. 7.351.
Statutum Venetiarum pro retractu notatur. 9.352
Statutum reſpiciens rem non perſonam ligat æquè maiores, ac minores. 17.166.
Sollemnitas in alienatione prædij minoris omiſſa quandoq; licita, quandoq; illicita, nec vlla eſt retractui impedimento, niſi reſoluto contractu, qui nulliter proceſſit. 20.167
Salarium proxenetis, ſiue mediatoribus an debeatur. 10.174
Suum dicitur pluribus modis. 1.181
Simplex quomodo accipiatur donatio. 2.201.
Spiritualium rerum inæqualitas in permutatione quomodo attendatur, & an locus ſit remedio. l. 2. de reſcinden. vendit. 10.210
Statim, & incontinenti quando dicatur factum. 22.212
Sola contrahentis intentio non ſufficit, niſi vltra rem habuerit venalem. 33.316.
Simulatio eſt, cum quis fingit, quod non eſt ad decipiendum. 2.231
Simulatè agi, & in fraudem agi differunt. 4.231
Simulatio, vel fraus ſola, non ſufficit ad obtinendum, & quæ ſit ratio. 6. & 7.232.
Species facti in qua ceſſat Ius protomiſ. 28.238.
Simulatione in omni iudicio parte opponi poteſt. 12.242
Statutum Panhormi, vt emptor, & vẽditor teneantur iurare de veritate pretij. 14.242
Similatorum allegans quomodo eã deducit, vt obtineat. 8.248
Simulatio ex argumentis, & coniecturis, nec in dubio præſumitur. 5.387 *& vide in verbo fraus.*
Secretum ſcientes, & ſunt amici, & aduocati, an teneantur reuelare. 28.252.
Simulatio contractus non firmatur iuramento. 29.252
Scriptura non teſtibus probatur contractus, qui de ſui ſubſtantia in ſcriptis fieri debet. 44.256
Simplex promiſſio eſt, ac ſi iuratum ſit, licet non obſeruans non ſit periurus. 1.261.
Sciens rem prohibitam emendo, an precium amittat. 2.278
Sollemnitas actus in præiudicium tertij

Digitized by Google

non præſumitur ante triginta annos. 3.281.
Contractus ſi fuit ſimulatus, admittitur proximior etiam poſt tempus retractus. 6.387
Simulantes tenentur vicinis denunciare veritatem contractus. 7.282
Scientia nocens vicinis quæ. 5.285
Scientia non eſt facilis probationis. 6. 285.
Nec vndequaque habita nocet. 8.286
Scientia, an obſit vicinis in Iure congr. 9.286.
Subſtantialia in retractu. 25.364
Seruitia regulariter ſunt perſonalia, & an ſint ex feudi ſubſtantialibus. 47. 124.
Sollemnitas in rei Eccleſiæ alienatione remiſſiuè. 12.346
Statutum compulſiuum perſonæ ceſſat in clericis, in quos nec verificatur pœna ſtatuti. 25.349
Simulationis probatio, altera de fraude, altera de iudicijs ad fraudem, ad quã vltimo recurruntur. 22.251
Simulator nominans alium, non euitat iudicium. 20. 270
Sollemnitas quando præſumitur per lapſum longi temporis. 28.293
Scientia, vel ignorantia quomodo diſtinguantur. 31.293
Scientia ſpecificè probanda in Iure protomiſ. 32.294
Simulationis quædam notabilia. 1.296
Alia vide in verbo fraus.
Statutum Alfonſi Regis, & Tarenti Principis pro domum ementibus. 10. 330.
Superficiarius partem in domo dicitur habere. 14.393

T.

TEmpus retractus à quo die currat. 1.378.
An produci, vel minui poſſit. 2.378
Tempus pro retractu eſt peremptoriũ. 1.390.
Tempus pro retractu poteſt partiũ conſenſu prorogari. 2.390
Alienata re à non domino, an tempus currat. 3.390
Venditione facta per inſtrumẽtum, vel per teſtes, ſemper currit tempus. 4. 390.
Vide alia in ver. lite.
Titulus quotuplex. 1.35
Titulus vnde dicatur. 2.eod.
Tituli acquiſitiones enumerantur per Cicer. 3.35
Titulus ad vendentem refertur, hic contra Caputum. 4.eod.
Titulus arguit bonam fidem, vſq; quò lis conteſtatur. 15.81
Traditio licet ex contractu imperfecto, & conditionali operatur dominij traſlationem, licet reuocabilem. 18.81
Tempus, & modus ſciendi diuerſimodè Iure conſtitutionis, & conſuetudinis Neap. 9.93
Tempus non currit, niſi pretium declaretur in denunciatione. 21.102
Et an currat ignoranti. 4.376
Tex. fin. §. tria ſunt eſt authenticus. n. 1. 133.
Terminus 30. dierum, alibi 40. poſt denunciationem. 1.134
Tempus 30. dierum, an continuum, & de momento ad momentum. 2.134
Tex. duplex lectura in ver. iuſtum precium. 1.136
Terminus 30. dierum quomodo differat à termino quatuor menſium. 1.163
Terminus vnius anni eſt frequentius receptus in propoſito retractus. 3.163
Terminus quatuor menſium non currit ſcienti, niſi denuncietur ei contra Affl. 15.166
Tutores, & curatores negligentes tenentur minoribus in id, quod intereſt, &

quo-

Digitized by Google

quomodo probetur negligentia. 1.175
Tutores circa tempora retractus non vigilantes, quomodo puniantur. 7. 379.
Tutor ſi, & ipſe vicinus eſt, an pro ſe magis, quam pro pupillo retrahat. 1. 174.
Tutor à curatore in quo differt. remiſſiue. 1.178
Terminus quatuor menſium à quo die incipiat. 1.179
Tutor non ſolum de dolo, ſed de lata culpa, & leui negligentia tenetur. 2.181
Tutor qui neglexit petere retractum, ſi non eſt ſoluendo, quomodo ſubuenitur minori, & quid in procuratore. 3.181
Scientia tutoris, ſcientia pupilli, & an ex ignorantia detur reſtitutio. 9.380
Teſtes in numero requiſiti nō debent eſſe pauciores tribus. 3.183
Teſtator prohibens rem alij vendere, quam Titio non excludat vicinos. 3. 204.
Teſtatoris maior, quam ſtatuti poteſtas, & quomodo intelligatur. 4.204
Teſtatore prohibente fundum alienare, & ſi alienetur in alium transferri illo alienato, debent vicini admitti. 5. eod.
Teſtatore vno contextu in teſtamento vendente teſtamentum non vitiat, & locus eſt congruo. 6.205
Teſtatore iubente, vt hæres Titio vendat miſtio eſt legati, & venditionis, & an faciat contra vicinos. 8.205
Temporalium inæqualitas in permutatione diſtinctè tractatur quoad ius protomiſ. 11.210
Tranſactionis nomen generale eſt, & an in omni ſpecie ceſſat protomiſ. 1. 224. & 10.385.
Tranſactio minus propriè, quæ, & an in ea locus ſit protomiſ. 3.225
Tranſactione an inducatur rei alienatio. 4.225
Tranſactio in fraudem non excludit vicinum, & ex multis colligitur. 8.226
Tiraquelli opinio contra vicinos probatur, & recipitur. 8.232
Tex. l. ſi libertus de Iure protomiſ. expenditur in propoſito retractus. 16. 243.
Teſtium numerus ad probandam ſimulationem. 35.254
Tex. intellectus in verbo prohibemus inſuper, & ibi Afflic. lapſus. 11.274
Tenues ſunt dicendi omnes debiles plebei, qui, & proletarij. 1.276
Tex. l. Senatus de contrah. empt. expenditur. 1.278
Tex. §. tranſcurſo perpenditur contra Marant. 5.281
Tempus à die plena ſcientia incipit. 8 286.
Tempus in retractu cum non exprimitur, de quo intelligendum. 10. eod.
Tex. in §. Titius ſi de feud. fuer. contr. contra Tiraquellum perpenditur. 11. 287.
Tex. in §. porro. qual. olim pot. feud. alie. expungitur. 12.287
Titulus, & poſſeſſio ſunt vti duo extrema: quibus probatis præſumuntur media. 30.293
Tex. ver. ex donatione, vel ex teſtamento intellectus. 1.294
Teſtamentum, & donatio ſunt actus nō contractus. 2.295
Textus finis conſtitutionis quomodo ſe habeat ad totam conſtitutionem. 5. 295.
Tex. de Græcorum legibus quomodo ad hanc conſtitutionem pertineat. 2.299
Terminus, & finis diſtinguuntur. n. 1. 299.
Terminus quatuor menſium declaratur qualis. 2.302
Tex. de domo, & caſtro quomodo intelligen-

Digitized by Google

ligendus. 2.328
Tex.l.fin.C.de reuoc.donat.& conſtitutio hac conueniunt quoad donatarium,& vicinum excludendos. 3.185

V.

VIcini ſalſuginoſi vnde dicti. 8.3
Vicinitatis ratio habenda ex veteri lege. 2.9
Vicinus, vt ius protomiſ. habeat, qualiter rem habere debeat: pro qua agit. 5.14.
Vicinus per dotalem fundum quod ius habebit in congruo. 8.15
Vxor retrahit rem à marito venditam, ipſo reluctante. 9.15
Vrbana inter & ruſtica non eſſe differentiam in terminis huius conſtit. 1.22
Vrbanum an ad ſe ruſticum trahat in retractu. 3.23
Verbum (videntur) ſumitur impropriè, & fictè. 21.33
Verbum (velle) denotat liberam facultatem. 1.36
Vicinus poteſt non vti Iure protomiſeos, etiam poſtquam obtinuit contra extraneum in iudicio. 2.36
Vendendi libera facultas non impeditur per hanc conſtit.ſed rei vendita tranſlatio. 3.36
Venditio non fit ſine precio in pecunia, & an ſufficiat in pecunia conſtitui, licet in alia re impleretur,& quid in locatione,& emphyteoſi. 9.38
Venditore reemente an ſit locus cõgruo. 3.40.
Venditionis verba, quod olim comprahendebatur. 2.41
Venditionis perfectio triplex,nec probatur precium relatum in incertum. 11.43.
Vicini plures ſi non concordant, prafertur magis idoneus offerens domino directo ſatiſdare. 24.54
Vicino non idoneo ſoluere canonem, non tenetur denunciare dominus alienans in emphyteoſim. 38.58
Vicinus non idoneus admittitur paratus dare fideiuſſores. 39.58
Vſumfructum conſtituens in re ſua, & illum vendens an vicinos inuitare teneatur. 43.59
Vſumfructum in ſuo fundo conſtitutum dominum vendere vel vſufructuariũ, diuerſa ſunt. 45.60
Vſusfructus an ſit alienabilis. 51.62
Vſusfructus an ſit pars dominij. 52.62
Vſufructuarius concedens vſumfructum, an inuitare teneatur vicinos. 58.63
Vſufructu duobus vicinis vendito,altero ex his partem ſuam vendente,conſors eſt ſemper proprietario praferendus. 61.63.
Vicini praferũtur fructuario in emptione proprietatis. 65.64
Vſusfructus non confunditur etiam per acquiſitionem proprietatis. 66.64
Vſufructuarius iure communi vtrũ praferendus non exiſtente ſtatuto de retractu. 67.64
Vſufructuario non competit ius retractus ad rem coniunctam ex conſuetudine Bari. 69.65
Vſufructuarius nomine proprietatis domini cuius eſt veluti generalis procurator poteſt petere retractum, non tamen ſatis eſt ei denunciare. 70.65
Vicini praferuntur inquilino, ſi res ei locata poſtmodum ad gaudendum conceditur. 7.68
Vſusfructui conſeruatur,nec extinguitur alienato pradio, quo nomine differt à locatione. 26.72
Vicinus qui prafertur iure huius conſtitutionis,qua imponit neceſſitatem, vt illi magis alienetur cenſendus eſt neceſſarius, conſequenter tenetur ſtare locationi. 30.73
Verbi dare,& tradere ſignificatio. 26.83

Ve-

Digitized by Google

Vetuſtioris cauſæ exemplum debendi, & quæ origo Iuris neceſſaria. 39.85

Vetuſtior cauſa, vt tribuat alienandi facultatem in caſibus, alioqui interdictis, debet eſſe talis, ex qua efficaciter agi poſſet, alias res pro pecunia ſoluta repeti poterit. 40.85

Venditio, & inſolutum datio æquiparantur ad commodum creditoris. 45.86

Vicino pro re empta ſub haſta conceditur contra emptorem retractus ex ſtatuto, grauante emptorem, non autem venditorem. 57.89

Vicino non competit Ius protomiſ. in re vendita ſubhaſta. 61.90

Venditio: quæ ſit ſubhaſta maiorem debet habere firmitatem quam voluntaria venditio. 62.90

Vicinus retrahens ab eo: qui minus cautè emens non curauit videre mandatũ vendentis nomine alieno. poterit requirere mandatum. 6.92

Vicini debent ſcire omnes qualitates contractus, vt currat contra eos tempus. 10.93.

Vicinns petens retractum ſecundum ſtatuta requirentia ſolam ſcientiam, tenetur iurare ignoraſſe venditionem, & ſtabitur eius iuramento. 12.93

Vniuerſitas non admittitur ad Regium demanium elapſo an à die capta poſſeſſionis, nec quidem per reſtitutionẽ. 13.93.

Vicinis pro retractu cõpetit actio ex hac lege, ſi ex ſui parte impleuerint, alias non, niſi ſolam dicuntur habere facultatem. 2.94

Vicinis non ſufficit ſola præparatio, ſed actu coram Iudice retractum petere debet. 3.94

Verbi (vocare) ſignificatio, & quid denuntiare? 1.95

Volũtas; & neceſſitas, quomodo concurrant in rei vendicatione. 10.98.

Vicini; & pauperes, & impotẽtes requirendi ſunt. 18.101

Vicinitas rerum principaliter attenditur in hoc Iure, ideò dicitur ius reale, & cedi non poteſt ſine re. 13.105

Vocatio hominis an ordinetur à vocatione legis. 15.106

Vicinus poteſt pro parte retrahere rem à vicino emptam, ſed illo non petente, & recuſante, ſupereſt Ius accreſcendi, idem in pluribus conſanguineis æqualis gradus. 24.108

Vxor an præferatur ſocijs viri. 11.112

Vxor præfertur ſocio in re ab Imperatore donata. 13.113

Vaſſallus non ideo dicitur ſeruus, licet ad ſeruitia teneatur. 8.117

Vaſſallo vendente feudũ, ceſſat Ius protomiſ. 10.118

Vicinus an pro alio retrahere poſſit. 12.374.

Viarum diſtinctio, & declaratio. 1.335

Via publica, vel flumine publico intermedio ceſſat protomiſ. quod declaratur. 3.336

Via publica, quæ & quotuplex. 1.337

Via publica quæ nã ſit de regalibus, quomodo à mari differat, an vſus eius per Principem impediri poſſit. 2.337

Via non publica habet Ius protomiſ. 3.338.

In via publica dictum extẽditur ad flumen publicum, ita in via priuata. ad priuatum flumen. 4.338

Vaſſallus nouus Iure inueſtituræ nihil domino debet, cum eius aſſenſus non requiritur ex conſuetudine. 22.120

Vicini admittendi ſunt ad rem feudalẽ, cum venditur domino, & agnatis non contradicentibus. 32.122

Vaſſallo propter ſeruitia rei vtilitas naturaliter cedit, vnde fructus feudi apud dominum ignorati non lucratur quando non ſeruit. 45.124

Ver-

Digitized by Google

Verbum ſeruire quid. 77.131
Verbum dominij largum, & in quacunque modica ſuperioritate eius ſignificatio ſaluatur. 78.131
Vxor effecta de domicilio viri, an gaudeat retractu ſui fori originalis. 80.131.
Vicinitas, & coniunctio multiplici reſpectu conſiderata. 2.132
Vendens ſub haſta iuſto pretio propter emulationem non poteſt id facere ad onerandum vicinum. 5.142
Venditor non poteſt rem, quam vendidit retrahere. 5.144
Vendens rixoſo pluris iuſto pretio, tenetur vicinis retrahẽtibus illud plus remittere. 4.142
Verbi (accipere) ſignificatio. 1.147
Vicini directè à manu venditoris accipere dicuntur, diuiſione adhuc non facta. 9.147
Verbum accipere ratione adiuncti eſt authoritatis, alias commune. 11.148
Vicinis non eſt ſatis ſoluere intereſſe per extraneum, ſed res reſtituitur effectiuè. 17.149
Verbum ſoluere de vera numeratione intelligitur. 1.153
Vicino retrahenti, an ſit ſatis deponere in Curia pecuniam. 3.153
Vicinus non adimplens ex parte ſua non dicitur aliquo Iure priuari. 7.154
Vicini retrahentes pretium ſoluunt eo modo, quo extraneus, vel de ſoluendo cauere debent declara. 10.154
Vicinus non idoneus fideiuſſores offerre tenetur. 11.155
Vendita re ſub annuo cenſu nõ ante creato protomiſis locum habet. 15.156
Verbum captiuitatis exponitur, nec intelligitur de carceratis. 1.158
Via vicinalis, de qua nulla eſt memoria, an efficiatur publica. 6.338
Via publica vendita in priuatos vſus ceſſat Ius protomiſ. non congrui, & quæ ratio differentiæ. 8.239
Via publica cum venditur, an ſit locus protomiſ 7.339
Viam publicam vendere, an liceat populi Ciuitatis. 10.340
Via intermedia aufert ius prælationis, et quod ſi ſit ſub porticu, idem in flumine, ſi per potens prædia iungantur. 14.& 15.340.
Via per priuatum ædificium ſi fiat anguſtior reſtituitur vicinis inſtantibus. 17.340.
Vendens ſpontè clauſula non teneatur denuntiare. 9.345
Vicini ſunt ne inuitandi in re pupillari vendita 16.166
Vſura vſurarũ, & intereſſe alterius intereſſe remiſſiuè. 14.172
Venditione ſine inſtrumento contracta poſſunt adhuc contrahentes ſe ſe aſtringere pro cautelis. 3.173
Vtiles expenſæ ſub qua diſtinctione refundantur. 6.173
Alia vide in ver. expenſa.
Vtile dominium ſi cum directo conſolidatur ceſſat retractus, vel ſi ex pacto luendi ad vendentem res reuertitur. 4.389. *Et vide in ver. Directus.*
Vicina prædia nõ ſemper expedit emere. 2.175.
Vſuræ ſunt hodie prohibitæ, quibuſdam vſibus exceptis. 1.179
Vicinorum dilectio nobis quærenda eſt, ideo venditore volente poteſt inimicus vicinus vti Iure protomiſ. 1.188
Voluntatis argumentum, ex quibus colligitur, & an ſatis ſit, ſi vicino inimico ad retractum accedenti non cõtradixerit offenſus venditor 3.188
Vicinis bonus eſto propter multa. 14.191
Vicinis tacentibus tranſit actus ſimulatus. 4.266
Vicino malo carere intereſt. 19.362

Vi-

Digitized by Google

Vicinus quis. 20.363

Vicinus vicino aſſiduè peſtis eſt, quandoq;. 21.eod.

Vicinus, & conſanguineus quo tempore conſiderentur. 22.363

Venditori, quando competit retractus. 29.365.

Venditionis nomine an veniat permutatio, & quomodo diſcernantur. 2.366

Venditio etiam ſine traditione retractũ meretur, niſi à contractu ſit diſceſſũ. 3.367.

Venditione facta cum retentione dominij, an ſit locus retractui, & quid re vendita pro pretio declarando. 6.eod.

Venditio ſiuè fiat per inſtrumentum, ſiuè coram teſtibus tantum ſubycitur ſemper retractui. 7.367

Venditor ſi redimat ante quam precium per agnatum, vel vicinum offeratur, illos excludit. 12.368

Venditor veniens agnati, vel vicini defuncti nomine non excluditur. 13.369

Vaxalli inuiti alienare non poſſunt, niſi domini neceſſitas vrgeret. 51.125

Vaxalli habent Ius, prælationis veluti protomiſ. vt preciũ offerentes poſſint ſe redimere, atq; in dominio Principis ex tunc haberi, & quid interſit eſſe demaniales. 52.125

Vniuerſitates Regni poſt anni ſpacium à die captæ poſſeſſionis, nec per viã reſtitutionis poſſunt ſe redimere. 54.125

Vniuerſitas vendens, vel locans nõ tenetur inuitare vicinos. remiſſiuè. 63.128

Verus ſenſus eorũ, qui ſunt ſub eodẽ ſeruitio. i. qui poſſident in eodẽ territorio, & ciues ſunt. 66.129

Vicini Ius protomiſ. habent, ſiue nobiles, ſiue ruſtici, nec qualitas prædiorum diſtinguitur non ſit Neap. & ruſtici, quiue nobiles. 3.133

Venditor renuncians tenetur ſignificare pretium, quod re vera haberi poteſt, & tenetur de illo ad inſtantiam coniuncti iurare. 2.135

Vicinus, ſicut, & venditor data læſione, habet remedium l. 2. de reſc. vend. licet iuſto pretio, hoc eſt cum extraneo conuento emerit. 3.137

Vicinus retrahens ſyluam, à qua emptor extraneus arbores inciderat, & vẽdiderat, ad quod preciũ tenetur. 13.139

Vicinus re oblata ipſi, acceptantibus non eſt perfecta emptio, ſed magis quadã notificatio. 16.139

Vicinus poſtquam petijt Ius congrui, fuit eius oblatio in iudicio accepta, poteſt illi renunciare. 17.140

Vicinus infra 30. dies retrahens ad ſolius precij cõuenti ſolutionem tenetur, ideo extraneus emptor nihil habet expendere poſt denunciationem. 1.140

Vicinus infra prædictum tempus, neq; ad expenſas neceſſarias tenetur. 2.141

Veritas pluribus modis capitur, hic autẽ prout ſimulationi opponitur. 1.142

Verbi licet natura. 1.191

Verbi omnes. 2.191

Verbi ni tor natura. 1.194

Voluntas dupliciter conſiderata. 1.194

Venditio in cauſam dotis regulatur à cõtractu dotis cui accedit. 6.196

Vendens non exacturus conuentum precium vicinis nõ præiudicat. Nam donatio eſt pretij, non rei. 4.201

Venditio non intelligitur per ſimulationẽ modo fraus abſit. 48.219

Vnius negotij vna eſt ſubſtantia cõtractus, non duæ ſubſtantiæ, ſed vna forma. 55.223

Vendi quandoq; fingitur, quod donatur, è contrario quod venditur donari ſimulatur. 1.230

Vendens prædium dotale poteſt à cõtractu diſcedere. 29.238

Vicinus interrogatus à contrahentibus, an velit emere, vtrum teneatur reſpon-

ſpondere. 21.244
Vicinus retrahẽs interrogatur an pro ſe, vel pro alio petat. 22.244
Vicinus non vtens Iure congruo non dicitur perdere ſuum. 25.251
Vicini quomodo admittãtur ad Ius protomiſ. reuocata alienatione ſimulata. 1.263.
Vicini à fiſco rem petant probata ſimulatione. 5.263
Vicinorum intereſt ne potentes vicinos habeant. 4.273
Verbum præſumpſerit in tex. quid importet. 1.278
Vicinis denunciatione facta, quæ actio competat. 17.289
Vicinis ignorantibus per dolum emptoris extranei currit præſcriptio decēnij. 26.292.
Vicinus agens non cogitur iurare, ſcire alienum factum, & quid ſi extraneus petat actionis depoſitionem ſuper ſuis articulis. 33.294
Victoria, ideſt ſententia pro ſe. 1.302
Vẽdita re aliena, an currat vicinis tempus, ſi dominus poſtmodum ratã habeat venditionem, & quid in vẽditione inualida. 1.304
Venditio ad menſuram antè menſurationem eſt imperfecta. 18.310
Venditio non ſpecificata precio aliquãdo valida. 19.310
Vicinus Ius quæſitum de Iure poteſt cedere ſine re. 13.321
Venetorum obſeruatio in confinibus. 2. 324.
Vicinus ex minima, & conſanguineus an præferatur vicino ex tribus partibus. 6.326
Vicinorũ vnus altero proximior. 3.328
Venetiarũ Ciuitas an dici poſſit Inſula. 18.331.
Venditor non habet Ius congrui, niſi res iterum vendatur. 1.2.332
Vendens partem fundi, relicta altera, quæ reſpicit fundum vicini, an huic præiudicet. 5.395
Vſucaptum ab emptore, & omne, quod ei acceſſit, donec pendet lis pro retractu, cedit beneficio retrahentis. 4.397. & 13.381.

FINIS.

PROSPERI RENDELLAE
E MONOPOLI
IN CONSTITVTIONEM FEDERICI IMP.
De iure Protomiſeos.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

S V M M A R I V M.

1 *Ius protomiſ. à Græcis ortum habuit.*
2 *Deriuatio ꝓtomiſeos à verbo protimao.*
3 *Congruum quid? remiſſiuè.*
4 *Protomiſis definitur.*
5 *Ius hoc ſauorabile, & exoſū reſpectiuè.*
6 *Fauor vicinorū in quibus cōſideretur.*
7 *Intereſt noſtra ne malos vicinos ſortiamur.*
8 *Vicini ſalſuginoſi vnde dicantur.*
9 *Hæc conſtitutio protomiſeos, non habet originem à veteri teſtamento.*
10 *Napodani lapſus.*
11 *Græci potuerunt imitari Moſen, Federicus Imperator Græcos in ſtatuendo.*
12 *Lapſus Arnol. Ferron.*
13 *Quot Federici Imp. fuerint, & qui author huius conſtitutionis.*
14 *Federicus primus multas fecit extrauagantes.*
15 *Reſolutio quæſiti.*
16 *Hæc conſtitutio cur non ſit in volumine conſtit. Reg.*
17 *Ius protomiſeos an ſeruandum, vel oporteat vſu eſſe receptum.*
18 *Hæc lex vltimò fuit à Federico promulgata.*
19 *Afflictus inconſtans.*
20 *Conſtitutio hæc ceſſat ob ſpeciales quaſdam conſuetudines.*
21 *Maxilla Barenſis fuit Atellanus conterraneus Iacobi patris ipſius Cōmentatoris.*
22 *Iudæi pro retractu qua lege vtuntur, Moſis, an Federici?*
23 *Iudæis nō poſſunt auferri bona iniuſtè.*
24 *Iudæus non poteſt retrahere rem Sanctis dicatam.*
25 *Glebæ aſcripti Fideles, propter loci conditionem poſſunt Iudæis ſubeſſe.*
26 *Iudæi non gaudent ſtatuto requirente iuramentum.*
27 *Ius protomiſeos vti exoſum ſtrictè intelligendum.*

1 IVs hoc vicinorum gratia proditum à Græcorū legibus traxiſſe originem, colligitur à titulo. Nec in textu conſtitutionis alio nomine nūcupatum videmus, ita vt errauerint, qui rubrum ponunt hic, de iure congrui, niſi id declarationis cauſa fecerint; Nam in partibus Neapolis, & Meſſanæ ius cōgruum appellatur, dicit Bal. in ſuo tractatu in ead. l. nu. 22. ideo poſuit ipſe tit. de iure Protomiſeos, hoc eſt cōgrui, & Benedel. nouiſſimè intitulat de iure protomiſeos, ſiue cōgrui, poſt Marcum Ant. Bard. & Nouellū. 3
2 Protomiſis autem, ſiue potius protimiſis grçcè dicitur προτιμησις, prælatio eſt, præpoſitio præoptatio à verbo protimao, quod ſignificat, plu

Digitized by Google

ris æſtimo, præfero, honoré præ cæteris habeo, vt habetur in dict. Græ. Lat. ibi, προτίμησις, ἀπὸ τοῦ προτιμάω ῶ, quam interpretationẽ, tacens locum, ſequitur Damnatus quidam Auctor, refertq; Andr. Tiraq. interpres copioſiſſimus in præfat. operis de vtroq; retract. nu. 2. ac huius originis teſtes affero Iudices Barenſes in ſuis conſuetudinibus, vt infra §. ſcriptum eſt, notauimus.

3 Congruum autem quid denotat? explicat Oculatiſſimus Napod. in cõſuet. Neap. ſi quis emit, ver. alicuius, nu. 25. & in proœmio earundem conſuet. §. quorum ſerie, nu. 329. ver. congruum. Et quaſi Napodanũ non legiſſet, ſibi aſcribit Tiraq. in dicta præfat. nu. 3. mouentur ex vi, & notatione verbi congruo, is, ex l. congruit, C. de locat. præd. ciui. lib. 11. de quo textu valde diſertè intellectum docet Io. Vincent. de Franchis meritiſsimus Præſes, ſcientia, & cõſcientia in Regno præſtantiſſimus, deciſ. 406. in cauſa appellationis.

4 Sed quæ eſt protomiſeos definitio? Marc. Mant. ad l. dudum, in princ. C. de contrahen. empt. & vend. nihil aliud eſſe, ait, niſi ius quodam prælationis, conceſſum ſpecialiter aliquibus perſonis: de quibus infra, in contractu emptionis, & venditionis, quaſi prima admiſsio.

M. Ant. Bardus ita. Protomiſis eſt ius affectionis, & intereſſe ad rem immobilem.

Benedel. ita. Eſt ius affectionis, & intereſſe ad rem immobilem ex legitima prælatione retrahendam.

Ego ſic. Eſt ius ordinatæ prælationis ad rem immobilem ex quibuſdã contractibus comparandã intra tempora conſtituta, vicinorum gratia.

Sed fateor; quamlibet impugnari facile poſſe. arg. l. omnis definitio. D. de reg. iur. tu meliorem perſcrutare.

5 Vicinorum itaque gratia, principale eſt, quod in hac conſtitutione conſideratur, quamuis aliquale ſit odium extraneorum cõtrahentium, & dominorum alienantium: quorũ libertas videtur reſtricta, & modificata, vt hic. Vnde vicinis poteſt dici ius fauorabile intra tempora ſtatuta pro retractu, cæterum ad fauorem venditorum, & extraneorum, debemus interpretari: quorum commertia certo modo impediuntur contra rationem, tex. l. falſo, C. de commer. rei alien. l. dudũ, C. de cõtrah. empt. l. pen. C. pro ſocio. Damnatus quidã Auctor, & pro hoc eſt dictum Andr. de Baruſo in l. curiales, C. de præd. decur. ſiue decr. non alie. lib. 10. poſt Lucam de Penna, qui dicit, aſperitatem iuris protomiſeos.

Nam & ſunt alii, quorum fauore quis cogi poteſt vt vendat rẽ ſuam: proſequitur Mantua in d. l. dudum, in addit. ibi, vel dic pro ratione dubitandi. Damnatus quidam Auctor, Affl. hic à nu. 7. verſ. in contrarium.

Nam & communiter tenetur ſtatutis, vel conſuetudine poſſe diſponi contra d. l. dudum, de qua communi opinione teſtatur Quintil. Mandoſ. in tract. annal. caſu. poſt nu. 150.

Sed nos tenemus diſpoſitionem huius conſtitutionis non aduerſari d. l. dudum, vt infra notamus ver. voluerit.

6 Ratio autem motiua ſtatuentis, eſt euidens ad vicinorum fauorem, quò præferri debeant: quam omnes cõſiderarunt, nempe, cum ſæpe confines fundos, etiam ſupra iuſtam æſtimationem, noſtra intereſt acquirere.

fere. l.ſi cui. D.de leg.2. cũ concord. per Tiraq. & alios.

Adde Horatii deſiderium libro 2. ſerm.ſatyra 6.prȩcantis Mercurium hominum commerciis præpoſitum inter gentes.

,O, inquit, ſi angulus ille
,Proximus accedat, qui nunc deformat agellum.

7 Intereſſe autem noſtra ſolet multipliciter, inter quæ, ne ſi extraneis res confinis venderetur, malos vicinos ſortiamur: ob quos multa incommoda patimur, vt per Cagnol.in l.2. num.293.D.de orig.iur. Mar.Mant. ſingul.7.ver.vicinum,& eſt tex.cum Gloſ.in l.quod ſæpe,§.fin. D.de contrah.empt. ad hæc, & ſimilia videatur Andr.Gayl pract.obſeruat.lib.2. obſeru.69.nu.19. Mantua.problem. 285.lib.3.

8 Vicini ſalſuginoſi, pro admodum moleſtis accipiuntur, traducto ſignificatu ab agris mari finitimis, qui plerumque ſolent ad culturam inhabiles fieri, vt in Adagio emẽdatȩ editionis, ver. ſalſuginoſa vicinia, f.259. è contrario, vicinum habere, à quo poſsis petere, optandũ eſt. in Adagio fol.388. his adde Iacob.Menoch.de præſumpt.lib.3.prȩſumpt.83.& cõſ. 709.nu.9.vol.8. Neque prætereundũ exiſtimaui, vicinos interdum cogi pro vicinis funus, ſiue exequiarum expenſas facere, poſt Summiſtas cõcludit Sebaſt.Medic.tract.de ſepult. par.2.q.3.in fi.cui adhæret Doctiſsimus Surdus deciſ.255.nu.12.

9 Habemus itaq; ex his legis huius ſubiectũ, repetita origine à Græcorum legibus: quam tamen originem alii deducũt ab antiqua lege Moſis, quibus non adhæreo, cũ nihil videatur inter hanc,& illam commune.

Eo tempore nõ licebat agros ſimpliciter, & abſolutè vẽdere, ſed ſub redemptionis pacto, & redimendi poteſtas non tantùm propinqui proximioris fuit, quàm & ipſiuſmet venditoris fructibus ex eo tempore, quo vendiderat computatis, ita vt non vltra Iubilei annum venditio extenderetur; tunc enim omnis venditio redibat ad dominum poſſeſſorẽ priſtinũ. habetur Leuit. c.25. quale ius præſcripſerat Moſes per verbũ Domini, non ꝙ fuerit ex more in Iſrael,

10 ſicut malè opinatur Napod.in phœmio iur.congr.deceptus ſiquidem in ſenſu tex.Auth.c.4.ibi [hic autẽ erat mos antiquus in Iſrael inter propinquos] verùm ea verba referuntur ad modum, qui in recuſatione, ſeu ceſſione, & renunciatione ſeruari conſueuerat, non ad id, quod dixerat de agri parte vendita, iure propinquitatis redimenda, corruptè, quomodo Napod. in vulgata ȩditione allegat Geneſi c.33.

11 Vel dicamus, eſſe credibile, quòd Græci Moſen imitati ſunt, ratione non valde abſimili, qua retractũ ille inter ſanguine coniunctos introduxerat, de protomiſi ius inter vicinos ſtatuentes. Deinde à Græcis quaſi omnes populos in vim conſuetudinis, & ſtatutorum illud idem ſumpſiſſe, & obſeruaſſe, vt & ſeruant ferè vbique.

Federicum verò Imperatorẽ ſumma authoritate, eoſdem Græcos imitatum, hanc legem in omni prouincia, & in omni ciuile ſanciuiſſe, vt in tex.habet in primis verbis. Sic enim ſe habent res mortalium, vt alter ab altero accipiat, modò addẽdo, modò detrahendo aliquid, quod ad aliud propoſitum conſiderat quidam im-

Digitized by Google

probatus doctor in tract.loc.cõmun. actio.iur.ciui.tit.de vet.act.ſolemni. nu.5.& 6.

12 Nec moueor, ꝙ Arnol.Ferron. in conſuet.Burdig.de retract.§.1.neget Græcos, aut Romanos iſta Iudæorũ inſtituta non tantum nõ eſſe ſequutos, ſed etiã exploſiſſe, & riſiſſe: nam verum dicere potuit, & authoritates quas adducit, probant, quò ad ritus quoſdam illorum, nõ autem quò ad leges, ſicut hæc fuit de retractu, ſecundum ea, quæ ante notaui.

13 Qui tamen ex Federicis fuerit noſtræ cõſtitutionis author, primus ne, an ſecundus, vel tertius? nõ apparet hic, nec aliquis ex noſtris ſcriptoribus dixit. Primos duos, antiquum, & iuniorem meminit Odoffr. in Auth. caſſa, & irrita, C.de ſacroſanct.eccl. ſequitur Bald. in prælud.feud. nu.4. de Federicis dicitur erraſſe Andr. de Iſer. ponendo vnum pro alio, ſecundum Cam.Salern.ad Napod.in conſuetud.Neap.rubr.de iure dot. Eoſq; proſequitur præcalendando Fabia. Montel.in praxi arb.par.2.q.2.c.qui Imp.Federici in Vrbe fuerint, atque horum hiſtoriam poſuit Damnatus quidam Author, & è noſtratibus Io. Ant.Niger in prælud. c.Reg. à nu.7.

14 Federicus primus multas ædidit extrauagantes conſtitutiones, quas nuncupatim recitat Ant.Capyc.dec. 130.nu.51.& 52. hæc autẽ non connumeratur ibi, quãuis & ipſa extrauagans ſit appellata per Phili. Dec. conſ.619. num.7. & ſi illius Federici fuiſſet, credibile eſt, quod eſſet inſerta in volumine Cod. vel Feud. ſicut & aliæ, quas promulgauit, & inſertæ ſunt.

Si dicis, fuiſſe Federici ſecundi, pro te faceret ratio; nã fuit Rex Siciliæ, ex Conſtantia matre Rogerii Regis filia, vt in Chronicis, & videtur ſentire Vinc. Maxill. in conſuet. Bari, tit.eo. §. ius protomiſeos finis. dum opinatur, ꝙ iſta lex eſt generalis in Regno, quod ſine difficultate aſſerit modernus Aloyſ.de Leo, quędam ſine diſputatione cumulans ad l.dudũ, in princ.C.de contrah.empt. Et ante iſtos Affl. in §.ſcriptum eſt, 1.nor.arguit, hanc legem in toto iſto Regno Siciliæ ſeruari.

Verùm tibi obſtat, ꝙ non eſt in volumine conſtitutionũ poſita, in quas idem Imperator, & Rex præcedentes omnes Regũ Siciliæ ſanctiones, & ſuas iuſſit eſſe trãsfuſas.l.1.§.præſentes, tit.de legib. & conſtit. 1.lib. conſt. Reg. Si hanc voluiſſet Federicus in Regno obtinere, nec in illarum cõſtitutionum volumine inſeri mandaſſet, foret certè ſine robore. arg. d.§.præſentes, in fine. per quæ And.Iſern.in conſt.ſi vaſſallus, de fideiuſs.domin. verſ.dominus poterit ad propoſitum eius conſtitutionis,
„ ſic ait [Imperator Federicus compi-
„ lator harum conſtitutionum, poſuit
„ hanc in iſto volumine, ſi voluiſſet eã
„ corrigi, non poſuiſſet] facit text. 21.diſt. c.ſi Romanorum, & Ludou. Rom.conſ.512.verſ.ad vltimum.

15 Tene tamen audacter, fuiſſe Federici ſecũdi, vt apertè dicit Author damnatæ mem.cùm allegat Bald.& Affl ſuper conſtitutione Federici ſecundi.

16 Obiectis reſponde, ideo hanc legem non eſſe poſitã inter Regni conſtitutiones, quia voluit Federicus ipſam conſtituendo vniuerſaliter promulgare Imperatoria authoritate, cuius ſolius eſt communem legem condere, & dare in commune ſubiectis

ctis. Auth. de inſtrum. caut. & fide, §. quia igitur. Suadetur ex verbo ſancimus, poſito in tex. iuxta Gloſ. notab. in c. ſi quis ex militum, tit. conſt. feud. Domini Lothar. Imp. Nã ſancire, Imperatoris eſt, Aluar. ibi nu. 2. & Ant. Caput. in d. ver. ſancimus, vbi etiam Iacob. Nouell. num. 29. ſequuntur Maranta diſp. 3. & Maxilla in conſuet. Bari ſi colonus, aſſerentes hanc legem eſſe Imperii.

Quamuis idem Ant. Caput. dubitaſſe videtur infra §. fin. ver. Eccleſia an ſit habenda vt lex vniuerſalis, vel vt localis. & poſt eum Affl. ibidem 2. notab. num. 16. in illis verbis [iſta
„ opinio non procedit, ſi volumus te-
„ nere, ꝙ ius congruum introductum
„ ſit vigore iuris communis per iſtam
„ legem Federici, hæc ratio nõ proce-
„ dit, vnde poſſet alia ratio aſſignari,
„ quia dato, ꝙ iſta lex ſit ius cõe, &c.] idem Affl. in §. ſcriptum eſt, 1. notab. arguit, ꝙ hæc lex in toto Regno Siciliæ ſeruabitur, ſed non aperit an vt ius commune, vel vt Regni conſtitutio. Itaque tenendum eſt intrepidè, Federicũ ſanciuiſſe vniuerſaliter ſuper protomiſi, non vt Regno tantùm prouideret, quoniã Imperator erat, quoniã ſanciuit in omni prouincia, & in omni ciuitate, quoniã non hãc inſeruit inter conſtitutiones ſpecialiter pro Regno Siciliæ compoſitas in volum. conſt. ſentit Iacob. Cuiac. conſult. 9.

17 Verùm ex his oritur maior difficultas de ipſius iuris obſeruatione, & authoritate. Primò, quia leges Imperatorum, poſtquam limitatũ fuit Imperium, magis conſtituunt ius locale, quàm vniuerſale, latè probat Author damnatæ mem. Cui reſpondetur, in Regno Neapolitano, & Siculo ſpecialiter conſtitutum, leges Imperii vt ſeruentur, Andr. Affl. in prçlud. cõſt. Reg. And. in princ. feud. prout eum refert, & ſequitur Alex. in l. pro hçrede, §. fin. nu. 9. D. de acq. hæred. Paris de ſynd. ver. ſententia, verſ. an dictũ, in fi. formaliter dicit in hoc Regno ſeruari leges Imperatorum ex conſuetudine, & ex tacito conſenſu Regum. & dixi in reliq. Iur. Longob.

Secũdò obſtare videtur, nam & ſi concedamus legem hanc dici poſſe propter Imperatoris authoritatem, ius ciuile Romanorum, non tamen poterit dici, quòd eſt de corpore iuris magis, quàm ſunt aliæ extrauagantes conſtitutiones, quatũ extrauagantium, quandiu non apparent vſu receptæ, nulla eſt ratio habenda, ſecundũ Gloſ. in c. 1. extra de tregua. Pet. Pau. Pariſ. conſ. 105. vol. 4. idem Damnatus Auctor. Pro qua opinione videtur ſtetiſſe Robert. Maran. in repet. l. filiusfamilias, §. 1. de legat. 1. nu. 117. qui dicit, hanc conſtitutionẽ non ſeruari vbique, ſed ſolùm in loco vbi viget: ſibiq; Maranta eſt contrarius, cùm in diſputat. 8. in princ. firmat, diſpoſitionem huius conſtit. communiter ſeruari in Regno.

Teneo contrariam ſententiã, quæ clarè probatur, quandoquidem lex iſta in ſtudiis, & foris iamdiù diuulgata eſt, & frequentata, ergo & ſeruanda etiam ſi datam non habeat. ex Gloſ. in feud. tit. qui ſint rebell. ver. data.

Qua ratione nõ eſt opus poni, vel articulari quoties rem vicinam petimus iure vicinitatis, iuxta dicta Napod. in prohœm. cõſue. Neap. nu. 25. Itaque contrarium aſſerenti, ideſt, hanc legem non ſeruari, nec etiam

vſu

vſu receptam, onus probandi incum bit: Vincen. Maxill. in §. ius protomiſeos finis, eod. tit.

Imò fortius ſi in loco nunquam fuiſſet materia congrui practicata, quaſi per deſuetudinē ipſa lege inumbrata, adhuc competet ius congrui vigore huius conſtitutionis, iudicatum in Mag. Cur. & in Sac. Reg. Conſ. Neap. teſtatur Frāc. Viu. in ſylua cōmun. opin. 831. relatus in ſyntag. opin. vniuerſi iuris, vol. 1. loco 2. de ſtatutis, c. 11. notanter Io. de Amicis conſ. 1. ad 3.

18 Addo, hæc conſtitutio non poteſt dici omnino extrauagās, cùm ſit inſerta poſt conſtitutiones Regni, eo quia vltima fuit, ideſt poſt conſtitutiones promulgata, allego Ant. Cap. in 1. Gloſ. qui exorditur [Scribitur
„ hęc lex fuiſſe vltima Federici Impe-
„ ratoris, quæ in conſuetudinem con-
„ uerſa eſt in omni prouincia, &c.]
atque idem Caput. in epiſtola dedicatoria ad Nicolaum de Baro: quem vocat egregium, eximiū, ac doctiſsimum legum Doctorem, ſic ait [Se-
„ quentem legem, vel cōſtitutionem,
„ ſeu conſuetudinem aliqualiter di-
„ miſſam, commentandam aſſumpſi]
Pro hoc quoque adduco addentes in fine comment. conſuet. Neap. vbi
„ ita habetur [Habebatur hic conſti-
„ tutio ſancimus, de iure protomiſeos:
„ quæ cum non ſit ius conſuetudina-
„ rium, & habeatur in conſt. Reg. non
„ videbatur neceſſaria.] In antiquis
commentariis Afflict. ita eſt titulus, Conſtitutio vltima Domini Friderici Imperatoris ſemper Auguſti ſuper iure protomiſeos.

19 Eodēq; modo reponitur in cōmentariis Baldaſſaris Benedelli. Sed Afflictus in hac re vix ſibi conſtitit, qui in §. ſcriptum eſt, nu. 11. not. 5. ait, q̃ iſta cōſtitutio fuit de primis legibus, quas ordinauit Federicus, eſſe de primis ll. & eſſe vltimam opponuntur è regione, quicquid tamen de tēpore ſit, illud in cōfeſſo habetur fuiſſe vſu receptiſsimam, neq; de eius authoritate vlterius dubitandum, nam & Affl. ipſe in ſua præfatione cōcludit.
„ [Igitur cū ius protomiſeos multum
„ frequentetur in omnibus curiis Re-
„ gni propter caſus ſæpiſsimè occur-
„ rentes ad poſtulationem ſtudētium
„ huius almi Gymnaſii Neapolitani
„ legere decreui.]

20 Aliqui verò loci ſunt in Regno, vbi conſtitutio hęc locum non habet propter ſpeciales eorum locorū conſuetudines. de Neapoli notat hoc Piſanell. ad Napod. in conſuetud. ſi quis emit, litèra C, pagina 333. & Maran. in d. §. Diui, nu. 117.

De Auerſa teſtatur Affl. in §. ſcriptum eſt, 1. notab. atque ita in Sacro Conſil. iudicatum affirmant Addentes in fine conſuet. Neap.

21 Barium, primaria ciuitas, propriis vtitur conſuetudinibus, quas commentatus eſt Vinc. Maxil. Atellanus conterraneus, & coætaneus Iacobi Rendellæ V.I.D. patris mei.

Vbi autem in factorū controuerſiis deficit conſuetudo, ad hanc conſtitutionem tanquam ad ius commune recurri, dicit notanter Maxilla eod. tit. §. 2. nu. 12.

22 Quid ſi eſſent hic Iudęi, vt & fuerūt olim, priuſquam edicto publico expuliſſet Inuictus Imperator Carolus V. Nam & alibi, quandiù quietè viuunt inter Chriſti fideles, debere tolerari, dicit Oldra. conſ. 264. nu. 7. latè Beccius conſil. 84. caſus de quo agitur num. 3. & inde. Iudæos certè,

inter

Digitized by Google

inter Chriſtianos immobilia poſſidere, non eſſe vetitum, probat tex. in c. de terris, extra de decimis, vbi not. Pet. Rauen. in ſuo compendio communiter in hoc errari, quod & paſ-
22 ſim DD. tradūt, poſſe ſcilicet Iudęos habere bona, & poſſeſſiones, quæ ab ipſis ſine iuſtitia prohibētur auferri. Abb. & alii in c. ſicut, de Iudæ. Alex. in l. multum intereſt, in fi. de verb. obligat. & cumulat Petr. Paul. Pariſ. conſ. 2. nu. 6. & 8. parte 4.

Et videtur inter eos pro retractu ſeruanda lex Moſis, cum per eam legē inducta ſit expreſſa prouiſio, iuxta dicta Calder. conſ. 10. de teſtam. quem ſequitur Hippol. Rimin. conſ. 118. vol. 2. & defendit ab And. Alciat. qui oppoſitum tenuit reſp. 123. prout ipſe Rimin. refert nu. 23. verſ. & vt etiā non prætercam, & nu. 37. verſ. non obſtat igitur primum.

Verùm retrahet iure hoc noſtro Iudæus à Chriſtiano, & è conuerſo à Iudæo Chriſtianus; quoniam cōceſſum, ſiue prohibitū vniuerſitati, vel populo, vel ciuitati, in qua Iudæi habitant, & ipſis Iudæis conceſſum, vel prohibitum intelligitur. Alex. conſ. 75. nu. 9. lib. 5. Corn. cōſ. 114. ad fin. lib. 1. Franc. Becci. d. conſ. 84. nu. 7.

Sunt enim ipſi capaces, & participes legum, & conſtitutionū, vt comprehendantur ſtatutis loci, ex adductis per Card. Pariſ. d. conſ. 2. quem videbis, & Io. Cāpeg. de dote, q. vlt. qui firmat inter ipſos Iudęos ſine dubio ſeruandam eſſe legem Moſis, & in eius defectum commune ius noſtrum, atque ita Mantuę iudicatum. Quod idē in pœnis ſeruari, latè congerit Tiberi. Decian. in tract. crim. lib. 5. c. 14. quibus legibus, & iudic. ſint ſuppoſ. Iudæ. Conſueuerant à Principe pręcibus porrectis, impetrare Iudæi, vt ſuis legibus, & patrio iure frui permitterētur: habetur epiſtola Cęſaris, & Agrippæ apud Ioſephum Antiquit. Iudaic. lib. 16. cap. 6.

De vſu legis Moſis inter Iudæos notat quædam Robert. Maran. in 3. par. ſui ſpeculi à nu. 47.

24 Cauebis in pręmiſſa concluſione; quoniam Iudæi non ad omnium rerum comparationem quouis titulo ſunt habilitati, neq; enim poſſet Iudæus Chriſtianum mancipiū emere, vel alio modo poſſidere. C. ne Chriſtianum mancip. l. vnica. ergo neque rem immobilē retrahere poſſet vbi eſſet Cappella Sanctis dicata. arg. Auth. multò magis, C. de ſacroſ. eccl. ex quo Eccleſias ipſas fertur Cōſtantinus à Iudæis liberaſſe. Gloſ. in c. 7. ver. antiquæ, de Iudæ.

25 Non ſic fortè ſi venderetur ager vbi Chriſtiani eſſent coloni; quoniā ſeruaretur loci conditio, nec quicquam de perſonis eorum poſſet Iudæus, qui compararet, niſi conſuetas penſiones exigere iure coloniæ, iuxta text. cap. multorum, extra de Iudæ.

26 Verùm quò diligentius præmiſſa conſiderentur ad excludendum Iudæos à beneficio huius conſtitutionis, eſt neceſſitas iuramenti: quo tenentur & qui agunt, & qui conueniuntur, iure protomiſeos, per tex. & quę ibi not. infra, §. cauſa verò dotis, verſ. ideoque.

Iudæus enim non gaudet diſpoſitione caſus, vbi iuramentum debet interuenire. Gloſ. in auth. iuſiuran. quod præſt. ab his, Bald. in rub. D. de iuſt. & iu. & in c. 1. §. item ſacramēta, de pace iuram. firmi. Soccin. conſ. 70. nu. 16. vol. 1. ſentit Affl. deciſ. 214.

Hic

Digitized by Google

27 Hic agi oporteret, odioſa ne, an fauorabilis noſtra ſit conſtitutio de protomiſi? In qua quæſtione Andr. Tiraq.ſatis, ſuperq; laborauit de ſua conſuetudine,ſimilibuſq; ſtatutis loquutus in præfat à nu.21. Ac multis hinc inde relatis, & diſcuſsis videtur ſentire ad odia magis, quàm ad fauorem referri,& cõſequenter ſtrictè huiuſmodi ſtatuta intelligenda, atq; in id plurimos recenſet, nu.60. & inde, vt non potuerim non admirari, Iac.Menochium conſ.709.verſ. tertiò accedit,vol.8. contrariam opinionem magis receptam, ex dictis ibi per Tiraq.teſtari, nec ſibi conſtitiſſe, videri poteſt ex adductis conſ. 666. controuerſia quam aduerſus, volum.7.

Nobis in hac ipſa re ab authoritate Baldi nõ videtur recedendum, & Afflicti, qui in terminis propriis loquuntur, quorum locos citat Tiraquell.fideliter nu.60. & 61. & patet ex textu conſtit. quòd pœnalis eſt & reſtricta ad certas contractuum ſpecies, ſimilibus exceptis, vt ſuis locis adnotabimus, & Luc. de Penna in l.curiales, de præd. curial. libro 10. meminit aſperitatẽ huius iuris protomiſeos, tantum abeſt, vt dici poſſit fauorabile.

IN

Digitized by Google

INCIPIT CONSTITVTIO FEDERICI IMPERATORIS.

SAncimus amodo in omni prouincia,& in omni ciuitate,vt ſi quis forte ex parentela habeat communem domum, vel agrum, vel vineam,vel rem immobilem diuiſam,vel indiuiſam,aut ex communi emptione,vel ex aliquo huiuſmodi titulo,vel aliquo alio modo coniunctam, & voluerit alienare prædictas res per venditionem emphyteoſim, vel locationẽ, non ante concedimus alienare, niſi prius denuncietur iis,quos vocamus per ordinem in iure protomiſeos.

SVMMARIVM.

1 *Ratio vicinitatis habenda ex veteri lege, multorumq; authoritate.*

1 IN Exodo 12.4.habetur. Aſſumet vnuſquiſque vicinum ſuum, qui iunctus eſt domui ſuæ.] Nam vicinũ, ceu fratrem tenetur quis diligere. Hinc Cicero. Citius vicinum (inquit) quàm fratrẽ iuueris. Quare celebri prouerbio locus ceſsit. Aliquid mali, propter vicinum malum. Aliquid boni, propter vicinum bonum. Vt nõ immeritò inter officia, & obſequia, quibus vicini deuinciendi ſunt, quò cum iis familiariterq; viuamus. Hoc præcipuum ſpeciali fauore ſanciuerit Federicus Imperator cõſtitutione edita, quæ & fauorabilis, & pœnalis eſt:cui commentarios fecimus, gloſando,& notando poſt antiquos, & modernos Doctores, quorum iuſtis laboribus nequaquam detraximus, aſcripti tamen nullius in verba Magiſtri.

SVMMARIVM.

1 *Amodo, ideſt poſthac.*

Amodò.

1 AModo] Tiraq.legit [omnimodo] in pręfat.operis ſui ſolẽnis de vtroq; retrac.nu.2.ſed in vulgata æditione habetur, Amodo, ſignificat idem quod poſthac, vt eſt in ferẽdis legibus regulare, C.de legib.l.leges, & conſtitutiones: nam & ex cauſa poſſent ad pręterita referri, notat Camerar.in repet. l.Imperialẽ, de prohib.feud.alien.per Fed.col.8.lit.Q. tex.notab. in c.fin. vbi DD. præſertim Fel. extra de conſtitut.ad declarationẽ d.l.leges,& conſtitutiones.

SVMMARIVM.

1 *Prouinciæ ſubſunt naturaliter Imperio.*
2 *Signum vniuerſale reſtringitur per ſequens particulare.*
3 *Denominatio Regni, & Imperij quomodo ſe habeat.*
4 *Prouinciarum appellatio non eſt recens.*
5 *Prouincia, quaſi procul victa, exponitur.*

Prouincia.

1 PRouincia] Supple imperio ſubiecta: cuius naturali dominio ſubeſſe Prouincias, dicit Bal. in l. ex hoc iure. D. de iuſt. & iure. etiam ſi regna forent, quæ Imperatorem recognoſcerent, cum vulgò acceptum ſit, nō tantùm in propoſito præſcriptionis, de qua in conſt. reg. conſuetudinem, vbi And. verum indifferēter pro vna prouincia regnum haberi, & accipi. Luc. de Penna in l. per ſingulas, C. de diſcuſ. lib. 10. Gl. Caroli in Longob. de malef. & publ. crim. l. 1. Affl. in alleg. conſt. 2. not. & 2. ponder. & in conſt. occupatis nobis, 6. not. Frecc. de offic. Mag. iuſt. nu. 16. pro hoc eſt tex. cum gl. in c. Adrianus, 63. diſt. ver. per ſingulas prouincias. Gloſa exponit in Frācia, & in Hiſpania. Itaque regnū Neapolis ſicuti vna eſt prouincia. tenet hic Affli&. quem citat M. Ant. Surgens de Neap. illuſtr. c. 24. nu. 15. & latè declarat Ant. Caput. in eadem Gloſ.

2 Hinc animaduerti poteſt, verum eſſe, quod diximus hanc conſtitutionem vniuerſaliter fuiſſe promulgatam; quia cum idē Imperator Feder. voluiſſet legem condere in regno Siciliæ, & ligare omnes ſubditos in cōſtitut. per vniuerſas, nō dixit ſimpliciter, in omni prouincia, & in omni ciuitate, ſed vniuerſale reſtrinxit, addito ſigno particulari, hoc modo, Per vniuerſas prouincias regni noſtri.

3 Regnorum denominatio antiqua eſt, & à iure gentium, d. l. ex hoc iure. ſed exiguis valde, & infrequentibus primorum mortalium cœtibus ſpeluncis, cauiſq; cauernis, & arboribus relictis, vnum in locum coeuntibus, exigui quoque præerant Reges. Cic. pro Sext. & alii.

4 Qua de re primum Imperii nomen à Rege fuiſſe colligit ex hiſtoriis Sabellic. Ennead. 1. lib. 1. adde Petr. de Anchar. conſ. 339. pro maiori intelligentia. Contra verò prouinciarum appellatio recēs quibuſdam viſa eſt, Card. in clem. dudum, ver. extra ciuitates, col. 1. de ſepult. And. Alciat. in l. notionē, §. continentes, de verb. & rer. ſign. Sed his nō aſſentior; nam probo antiquiſſimum vſum, & nomen prouinciarum, Deuteron. c. 19. dicit Moyſes, (Cū diſperdiderit Dominus Deus tuus gentes: quarum tibi traditurus eſt terram, & poſſederis eam, in tres æqualiter partes totam terræ tuæ prouinciam diuides.) Vides ergo, quòd regio illa trās Iordanem, terra ſcilicet promiſsionis, victis, ac expulſis Regibus, cœpta

5 fuit dici prouincia, quaſi procul armis victa, vt eſt huius nominis ſignificatio: de qua re Gulielm. Bude. in pandect. tit. de offic. proconſ. Alciat. lib. 3. parerg. iur. c. 3. de Magiſt. ciuil. Carol. Sigon. de antiq. iur. prouinciarum, cap. 1. Franc. Marc. deciſ. 366. vbi latè de prouinciæ appellatione.

SVMMARIVM.

1 *Ius protomiſeos habet locum in villis, & caſalibus ſub ciuitate.*

2 *Caſalia, & villæ ciuitatis legibus regulantur.*

3 *Ciuitas eſt nomen vniuerſitatis perſonarum, & domorum.*

Ciuitate.

CIuitate] puta Metropolī, quæ non ſubeſt prouinciæ, vel dic etiam ciuitate: ſub vnaquaque prouincia

uincia conſtituta, vt nullus occaſionem ſumat ignorationis, in Authen. vt fac. nou. conſtit. §. ne igitur, & §. prouinciarum, & Authen. de hæred. & falcid. §. fin.

1 Sed an villę, & caſalia comprehendentur ſub hoc iure, cùm non ſit horum mentio? differre enim videntur à ciuitate, vt in Auth. de inſtr. caute. §. fin. quod concedimus in ſtricta ſignificatione. Verùm & ipſa cõtinentur, cùm ſit ſatis legem dirigi metropoli, & ciuitatibus, & ita nullus erit non audiens ipſius legis promulgationem, d. §. fin. de hæred. & falcid.

2 Siquidem caſalia, & villæ ſub ciuitatibus continentur, iiſdemq; legibus regulantur. ad Gloſ. in Authent. quib. modis nat. effic. ſui §. ſi verò ciuis, & hic proſequitur Anto. Cap. & poſt eum Affl. inhærẽtes Napodano in proœm. conſuet. Neap. §. audiuimus equidem, ver. ciuitas, atq; idem affirmant poſt Affl. Iacob. nouell. in hoc princ. nu. 118. & Benedel. nu. 26. & ſeq. ideſt ius congrui, & protomiſ. habere locum in villis, & alijs, quæ ciuitati ſubſunt.

3 Eſt autẽ ciuitas, quæ vniuerſitatis nomẽ habet, perſonarum, & domorum congregationẽ in ſe continens, necnon iuriſdictionem, honorem, diſtrictũ, & territorium ſub ſe complectens. Franc. Marc. dec. 368. nu. 2. & 3. vol. 1. quod & multis exornat Nicol. Loſe. de iure vniuerſ. par. 1. nu. 13. & inde.

SVMMARIVM.

1 *Hoc iure obligantur perſonæ vtriuſque ſexus.*

2 *Ex parentela, ideſt conſanguinitate, & ex parentum ſucceſſione.*

3 *Parentum appellatio qualis in propoſito retractus.*

4 *Res extra parentelam quaſita, ſubiacent retractui.*

5 *Ratio vicinitatis eſt præcipua in hoc iure.*

6 *Hæc conſtitutio differt à congruo Neap.*

7 *Differt etiam à conſuet. Bari.*

8 *Gradus in iure protomiſ. computantur ſecundùm ius ciuile.*

Si quis ex parentela.

1 HOc iure protomiſeos ità obligari fœminas, ſicut & maſculos propter dictionem, ſi quis, cõcludit Ant. Cap. latè diſputans, & diſtinguens quibus caſibus maſculinũ concipiat fœmininũ, ex his, quæ habentur in l. 1. D. de verb. & rer. ſig. & alibi per Ciuiliſtas, & Canoniſtas, quos vide apud Ant. Theſſaur. deciſ. 269. ad quod videtur extra rẽ laboraſſe. Benedel. à nu. 28. Maius dubium eſt num comprehendatur vniuerſitas, & niſi eſſet conſuetudo relata in fine conſtit. poſſet dici comprehendi, vt defendit Iacob. Menoch. conſil. 709. volum. 8.

2 Ex parẽtela autem exponi poteſt, ideſt ex conſanguinitate, vt in c. parentelę, 35. q. 5. in princ. c. de conſanguinitate ea. ca. q. 3. & licet parentes à quibus deriuatur parentela vſque ad tritauum appellẽtur, deinde maiores ex legis interpretatione, l. Iuriſconſultus, §. parentes. D. de gradib. vulgo tamen in conſanguineis ex latere verificatur. Abb. in c. fraternitatem, de ſepult. Et hodie vulgò intelligimus, qui ſunt eiuſdem gentis, & inuicem quoquo modo coniuncti, And. Alci. in l. appellatione parentis, D. de verb. & rer. ſig. ſiue coniunctio ſit ex parte matris, ſiue patris, iuxta doctrinam Ang. conſ. 268. Socc. iun.

Digitized by Google

conſi.20.lib.1.& conſi.1.lib.2. Deci. conſi.222. & 275. Rota Lucenſ. per Camil. Lepid. deciſ. 106. qui loquuntur in terminis retractus. ſecundum eorum ſtatuta.

3 Hic autem exponimus ex parentela, ideſt, ex parentum ſucceſſione, maiorum ſcilicet, vel collateralium; quoniam in ſucceſſionibus parentes intelligimus ſanguine coniunctos. c. 2. extra de ſucceſ. ab inteſt. & in Longob. eo. tit. l. 1.

Vide infra §. in primis. verſ. Parẽtes.

4 Vnde infertur, ex hac conſtitutione protomiſi locum eſſe, non tãtum vbi res fuit patris, vel aui, vel alterius aſcendentis: ad quam naturalis haberi ſolet affectio, vt eſt tex. in l. lex quæ tutores. verſ. neq; verò. C. de admi. tuto. tex. in l. ſi in emptionẽ. de minor. 25. ann. & id Gloſa ibi notat vti intereſſe mirabile, legeſq; citat concordantes.

Sed etiam cum res fuerit alicuius ex collateralibus illius: qui vendit, imò plus, etiam ſi qui vendit ſit primus acquirens, nec alicui ex parentibus ſucceſſerit. quod oſtendunt ſe-
„ quentia verba in tex. Aut ex commu
„ ni emptione, vel ex aliquo huiuſmo-
„ di titulo, vel aliquo alio modo con-
iunctus) Quoniam in his quoque rebus conſideratur affectio, & intereſſe vicinitatis. tex. in l. ſi cui. D. de leg.
„ 2. cuius verba notatu digna ſunt (ſę-
„ pe confines fundos etiam ſupra iu-
„ ſtam æſtimationem intereſt noſtra
„ acquirere.)

5 Quæ vicinitatis ratio eſt præcipua: quæ in hoc iure ſpectatur, & quoties cum iure parentelæ concurrit in eadem perſona, adeò præualet, vt omnes vincat, & ſuperet, habetur infra §. in primis vocentur parentes: qui ſunt coniuncti) vbi notauimus poſt Affl. & alios. hic. & Maran. de multipl. alie. prohib. nu. 118.

Eſtque rationabile, vt in his quoque rebus: quæ non peruenerunt ex ſucceſſione, detur prælatio, attento ſaltem ordine ſuccedendi: quo conſanguineus non tantum aſcendens, vel deſcendens, ſed & collateralis præfertur extraneo ab inteſtato abſque diſtinctione rerum; quæ ad defunctum peruenerunt, text. in l. 1. & per totum D. de ſucceſſ. ædic. D. vnde legi. D. vnde cognat. quod proſequere per Anton. Gomez. l. 70. Tauri. nu. 1. & per Marantam in proprijs terminis protomiſeos. de multipl. alie. prohib. nu. 119.

6 Hic quoque aduertendum puto, differre hanc conſtitutionem à conſuetudine Neapolis ſi quis habet, tit. de iur, congr. qua conſortes rerum communium, & pro indiuiſo poſſeſſarum, non attenta ratione parentelæ, omnibus præferuntur in venditione communis rei.

7 Differre etiam in paribus terminis parentelæ à conſuetudine Bari, de iure protomiſ. per quam parentelæ ratio attenditur non ſimpliciter, vt hic notauimus, ſed ſolum cum res ex parentela peruenerint. Cuius ver-
„ ba ſunt. Cumq; in hac parte homi-
„ num parentelæ defertur, ſi quis ex
„ parentibus, res: quæ parentelæ fue-
„ rit, voluerit comparare, ſi tamen re
„ aliquatenus tangitur, in emendo
„ poterit obtinere) concordat §. ſed ſi res. eo.

8 Vbi verò in hoc retractus iure, de parentela agitur, graduum proximitas ex iure ciuili deducitur, ita enim Iacob. Cuiaci. conſultat. 9. Alij, in-
„ quit, ſpectant ius canonicum: qui ius

retra-

„ retractus deducunt ex lege Moſis. „ eadem ratione in ſucceſſionibus: „ quæ & Moſaica lege comprehen- „ duntur. gradus numerandi ſunt ſe- „ cundũ ius Canonicũ. hoc aũt eſt fal- „ ſum, ergo & illud. Numerentur er- „ go ſecundum ius ciuile: quia & eius „ originem non longius repetimus, „ quàm à conſtitutione Federici in „ Occidente, & Romani Lacapeni „ in Oriente: & retractus ius nihil „ aliud eſt quàm emptio, venditio, „ contractus autem iure ciuili regun- „ tur. Nec verum eſt ius retractus eſ- „ ſe ex Moſaica lege, malè enim acce- „ ptam à noſtris hoc iure eſſe Moſai- „ cam legem, verba legis ipſæ demon- „ ſtrant. hactenus Cuiac,

SVMMARIVM.

1 *Notatur lapſus Antonij Caputi.*
2 *Verbum habeat ad vendentem hic refertur, & quid ſignificet.*
3 *Dictio aliquid eſt particularis affirmatiua.*
4 *Re vendita à non Domino an currat terminus.*
5 *Vicinus, vt ius prothomiſ. petat, quomodo habere rem debeat.*
6 *Opinio ipſius Autoris reſolutiua quæſtionis.*
7 *Seruitutem habens in fundo debet eſſe vicinus, vt alijs præferatur in retractu.*
8 *Per Dotalem fundum coniunctus, quod ius habeat in congruo.*
9 *Vxor retrahit rem à marito venditam, etiam ipſo reluctante.*
10 *Statuto impediente vxorem agere abſq; conſenſu viri, quomodo ei ſuccurrendum. Et an currat tempus?*
11 *Quæ poſſeſſio, & quod dominium ſufficiat retrahenti?*
12 *Maritus agit pro re dotali æſtimata ad retractum.*
13 *Marito, & vxori ſimul quo caſu prę retractu eſt denunciandum.*
14 *Viro denunciato, vtrum videatur, & vxor denunciata?*
15 *Maritus cum ipſe denunciatus retrabit, ſoluto matrimonio an rem retractam reſtituere teneatur vxori, vel hæredibus*
16 *Lapſus Peregrini.*
17 *Reſolutio, & diſtinctio noua Autoris.*
18 *Actio Iuris congrui perſonalis eſt in rem ſcripta.*
19 *Reprehenditur opinio Marantæ.*
20 *Fundus emptus ex pecunia dotali non fit dotalis.*

Habeat.

1 HAbeat] ad hoc verbum eſt longa Gloſa Ant. de Caput. quam ipſe mutuatus videtur à Napoda. in 1. cõſuet. de iur. congr. verſ. alicuius. Sed malè applicat, dum intelligit id verbum referri ad eum: cui ius protomiſeos competit, inferens, vt debeat accipi, & intelligi hęc conſtitutio de habente & poſſidente iure totalis dominij, vel ſaltem vtiliter. Nã, inquit, vtiliter dominus vendicat per vtilem in rem. Et ſequitur vt ibi per Napod. Et de eodem verbo. habere Afflict. hic §. 8. Not. 5.

2 Tu verò caue, quoniam ſermo eſt de eo: qui vult alienare per venditionem: vel per emphyt. vel per locationem rem immobilem aliis coniunctam, vt patet in litera, non autem de volente retrahere per protomiſim, vt Caputus contra verum ſenſum exponit. Itaque cum habere Verbũ duobus modis accipi poſſit iuxta l. habere, & l. id apud. D. de verb. & rer. ſignif. vterque modus in vendente, non dico in retrahente, locum habebit propter ea: quæ ſequun-

Digitized by Google

quuntur in contextu ibi. Vel ex alio huiuſmodi titulo, vel aliquo alio modo.) & ſic concordat Gloſ. d. l. habe-
3 re. verſ. emerit. Et pondera dictionẽ (aliquo) quæ talis eſt, vt in qualibet parte minima verificetur, not. in clemen. quamuis, de foro comp. ver. parte aliqua. Petr. Ancar. cōſi. 160. Aym. Crau. conſi. 294. nu. 4.

Et ratio eſt in promptu; quoniam reſpectu venditoris non eſt inquirẽdum, quantum ſcilicet attinet ad ius protomiſeos, quomodo rem habeat, & poſsideat, quandoquidem venditio rei alienæ etiam fieri poteſt, & vera venditio dicitur. l. rem alienam D. de contrah. empt. & ſi qui vendit non eſt dominus, transfertur tamen in emptorem vſucapiendi conditio l. ex empto in prin. de actio. emp. quo argumento Io. Ang. Piſanel. ad Napod. in d. 1. conſuet. in princ. tenet,
4 quòd quando aliquis vendidit tanquam dominus, licet vicini ſciant illum non eſſe dominum, debent tamen petere rem iure congrui, ne tempore retractus diſcurrant, & excludantur, quod eſt notabile.

5 Sed an idem obſeruabimus quò ad retrahentes? hic non dicitur, & in ſequenti textu vicini vocantur ſub appellatiuo coniunctionis rerũ, non expreſſo quo iure coniuncti eſſe debeant ad obtinendum ius protomiſeos. Verum vt dixi Napod. in d. 1. conſuet. verſ. Alicuius. dicit. Illum habere ius congrui: qui eſt dominus rei collateralis ſaltem vtiliter, non enim quilibet detentor, ſeu poſſeſſor puta inquilinus ſeu precarius, neque fructuarius; quia res fructuaria non eſt fructuarij, ſed aliena. quamuis in corpore ſcilicet alieno ius habeat. Et ita in noſtro iure protomiſ. concludit Anto. Caput. vt ſupra retuli poſt Napod.

Iacob. Nouel. hic num. 141. tenet oportere agentem iure congrui, vt poſsideat rem confinantem naturaliter, & ciuiliter, & ſit dominus rei in totum, & non in partem. Attamen ſibi contrarius §. 2. nu. 137. affirmat non excludi à iure congrui eum: qui habet ſeruitutem in aliquo fundo, ex quo habet ius annexũ rei, & coniunctum cum ipſa re in totum, & in parte, ſicut etiam locator ad longum tempus per Afflic. nu. 38. Bald. conſi. 325. ad finem vol. 1. Tiraq. de retrac. lignag. Gloſ. 14. §. 1. nu. 29. & nu. 85. & in iſta opinione, quòd habens ſeruitutem præfertur aliis vicinis. Nouellum ſequitur Borgni. Caualc. de contracti. deciſ. 10. nu. 30. & nu. 47.

Maxilla in cōſue. Bari. eo. tit. §. colonus tranſit cum Napod. & Caput. quem allegat in hac eadem Gloſa.

Afflic. hic nu. 36. verſ. Item quæro, an ad hoc ſimpliciter tenet, vt quis habeat ius congrui, oportere vicinum rei collateralis eſſe dominum, ita quòd eius dominiũ habeat, & verſ. Item quaro dixi. ius congrui, inquit, competit domino rei vicinæ, vbi meminit ſolius Neapodani.

Idem Afflic. deciſ. 338. num. 8. pro indubitabili ponit, quòd agenti iure congrui ſufficit probare aduerſariũ emiſſe. & poſſediſſe, vel dolo deſijſſe poſsidere, & agentem eſſe collateralem.

Dominus Præſes de Franchis deciſ. 242. ſequutus Napod. concludit ius congrui competere Domino vero, vel putatiuo, ideſt bonę fidei poſſeſſori, per l. ſuos, vbi Glo. ff. de leg. 3.

Sed Benedellus in hac rubr. num. 43. accedit Marco Antonio Bardo

eod.

Digitized by Google

eod.tract.§.4.nu.7.aſſerenti ſatis eſſe agenti probare poſſeſsionem de pręſenti; per quam deinde præſumitur dominium, cum hic non principaliter quæratur de dominio inter eos, ſed incidenter, ex quo principalis quæſtio eſt retractus, vt per Pariſi. conſi.57.nu.44.vol.4. Ripa in l.rem quæ nobis.nu.52.de acq.poſſeſſ. Sed tu caue; quia Benedellus non percipit terminum, cum idem ſonet dominium putatiuum, & præſumptum, ideſt, cum dominium allegetur, & incidenter deducitur, probare poſſeſsionem præſentem, nam non ſatis eſt probare, quod poſſedit, ſed quod vt dominus poſſedit, & ita ſufficit poſſeſsionis probatio. Barto.in l.27. de cond.inſtit.

Bald.in princ. ſui tractatus, ſi tamen eſt Bald.ante omnes exorditur. Patere per hanc conſtitutionem, ꝙ domino tantum rei vicinæ competit ius protomiſ. & actio ex iſto iure protomiſ.intelligitque hanc conſtitutionem dicere, quòd ſi quis habuerit domum communem, aut agrum, & cæt.vel ex aliis titulis, domino cōpetit ius protomiſeos, quem tamen ſenſum ad hunc textum nos impugnauimus repręhendentes Caputum.

6 Teneo cum Bald.Napod.Caputo, Affl.& Domino Pręſide, competere hoc ius domino vero vel putatiuo poſsidenti rem vicinam: per quem petitur ius retractus, & cum poſſeſſio probatur, præcedente allegatione dominij, talis eſſe debet ex qua reſultet præſumptiuè dominium ſaltem, ſi non habetur eius vera probatio, quæ opinio eſt communis, & recepta.

7 Id autem: quod poſui de habente ſeruitutem in aliquo fundo, vt aliis vicinis præferatur, declaro, & intelligo, quoties præter vicinitatem, & coniunctionem rei habet etiam ius ſeruitutis annexum. Secus ſi tātum, innitatur ipſi ſeruituti: quæ cum ſit ius, neque lateribus circumſcribatur, meritò non habet hoc ius protomiſ.vbi principaliter conſideratur ipſa rerum immobilium coniunctio, nō ſimplex ius in re, vt ī terminis ſeruitutis perſonalis, ſiue miſtæ, dixit Mayol.non eſſe locum protomiſi. in d.§.colonus.vide infra verſ. rem immobilem. notanter Anton. Gomez. in l.70.Tauri.num.52.vbi ꝙ vſufructuarius ideo non retrahit, quia ius ſeruitutis habet in re, non rem ipſam.de quo vltimo; vide infra verſ. per emphyteoſim.

8 Quædam ſunt perſonæ: quæ non ſimpliciter rei vicinæ dominium habent: de quibus contingit dubitari, an & quomodo ius protomiſeos habeant? exemplum, cum rei dotali fundus coniunctus venditur. Primū enim quæritur, cuinam denunciari oporteat viro ne, an vxori, vel potius vtrique? cuius reſolutio dependet, vt intelligamus, cui ex ijs ius retractus, & protomiſis competit. Nam quandoque ſoli vxori, quandoque ſoli viro, quandoque vtrique. Si va-
9 riæ cauſarum figuræ attendantur. Prioris facti ſpecies. fingatur, maritum vendidiſſe ſuum prædium vicinū prædio vxoris; quod ipſe vir poſſidet dotis cauſa. cuidam extraneo, nullus inficiabitur, vxorem ad retractum admitti, etiam marito repugnante. Probaturq; ex his: quæ in filiofamilias retrahente rem à patre venditam adnotat Tiraq.§.1.Glo.9. à nu.47.Boer.eo.tit.§.1.in fine, Hieronym.

ronym.Magon.Rotæ Florẽtinæ deciſ.26.Iacob.Nouel.hic §.2.num.24. & inde pagina 105. & 106. per tex. in c. conſtitutus. extra de in integr. reſtit.vbi omnes not. igitur hoc caſu vxori denunciandum eſt: cui ius vicinitatis competit. ita in terminis reſpondet Camil. Borell.conſi.61.

10 Sed quid ſi ex conſuetudine, vel iuxta formã ſtatuti impediatur mulier agere ſine conſenſu viri? reſpondet Nicol.Boer.d.§.1.in fi.quòd currunt tempora retractus in eius præiudicium propter dictum Io. Fabr. in l.1. C.de bon. mater. argum. d. c. conſtitutus. Et quia neceſsitatur maritus ad vtilitatem vxoris conſentire, vel poteſt ipſe iudex aliis mediis mulieri agenti prouidere, vt in filio familias habetur,& not.in l. cum nõ ſolum. §. neceſsitate. C. de bon.mater. ponit Simoncel. in tract. de decret.

Plus dicunt DD. quod cum contractus eſt mulieri vtilis,eodem ſtatuto præſuppoſito, non eſt opus viri licentia, eamq́ue communem traditionem firmat Anton. Gomez. ad l. Tauri 54.nu.2.

11 Per quæ confunditur, quod idem Iacob.Nouel.aſſerit in princ. d. conſtitut. nu. 140.& ſeq. neceſſe agentẽ poſsidere ciuiliter, & naturaliter. Nam & contra ciuiliter etiam poſsidentem agi poteſt. Ioã. Fabr.in Breuiar.C.vbi in rem actio. l.2. & in l.1. de bon.mater.& alij alibi.bene facit in propoſito Io.Ang.Piſanel.ad Napod.in 1.conſuet.verſ. alicuius. litera A.vbi cum dixerit Napod. nu.29. illum habere ius congrui:qui eſt dominus rei collateralis ſaltẽ vtiliter, addit Piſanel. quod ſufficit habere actionem ad dominium abſque poſſeſsione: maximè, inquit, quia conſuetudo non exigit poſſeſsionem. Eaque confirmatur, quoniam ſpes quidem certa eſt, conſolidationis dominij in filium finito vſufructu in aduentitijs, & pariter dotis: cuius reſtitutio,& conſolidatio in vxorem & eius hæredes nõ à caſu, ſed à neceſsitate dependet. perbellè Alber. Roſat.in l.ſciendum.in princip. poſt num.18.D. qui ſatiſd. cogan. Simile eſt in noui operis denunciatione, quamuis enim rem non poſsideat:in qua fit nunciatio, cum quis ius habeat,& ædificium domino poſsit eſſe damnoſum eo tempore: quo dominium in ipſum cõſolidabitur, ſeu quo ei placebit rem vendicare:cuius iura per ædificationem minuantur, poſſet hodie nunciare, ne durior efficiatur eius cõditio.eleganter And. Alciat.in l.1.in princ.num. 60. D. de noui oper.denunciat.ſubditq́ue poſt Iaſonem, quòd qui ſpem probabilẽ ex præſenti habet cauſa, vt quamprimum poſsideat ad nunciandum admittitur. Spem habet vxor indubitabilem, interim naturaliter domina eſt, & verè domina, quamuis iuris ſubtilitate eius dominij fiat in maritum tranſitus dotis tamen cauſa.l.in rebus.C.de iur.doti.l.Pomponius Philadelphus.D.famil.herci. poſsidere quoque rem cum marito legis interpretatione dicitur. dict. l. ſciendum.§.ſi fundus,qui ſatiſd. cogan. ſua præterea intereſt vicinum fundum rei ſuæ dotali retrahere. ad tex in l.ſi cui.ff.de leg.2.cum concordant. ſequitur licere ipſi mulieri; licet in bonis mariti dos ſit, actione experiri ratione eius iuris: quod adhuc penes eam remanſit. text. in l. quamuis. D. de iur. doti. Innoc. in c.

quam-

Digitized by Google

quamuis.extr.de re iudic.contra Gl. in l.ſæpe.§.ſed ſcientibus.C.eo.de re iudic. Neque enim eſt marito ſicut nec patri præiudicium, cum filius, vel vxor hoc caſu agit ad rem à patre vel à marito venditam, cum extraneis emptoribus nulla competat aduerſus patrem vel maritũ actio euictionis.iuxta notata in d.c. conſtitutus.Tiraq.& alij in id relati per Gaſpar.Caball.tract.de euictio.§. 3. nu. 167.q.24. & magis in terminis Magoni.d.deciſ. 2. facti ſpecies euenire poteſt. Si ponamus, maritum æſti-
12 matum habuiſſe dotale prædium: cuius cohærentem fundum Titius cuidam extraneo vendidit, certè iſte extraneus, ſiue etiam qui vẽditurus eſt marito denunciabit; quoniam ipſe vir dominus eſt, & poſſeſſor, eiuſque ſunt æſtimatæ dotis commoda, & incommoda.tex.in l.plerumq; D.de iur.dot.tex.in l.quoties. C.eod. Franciſ.Viui. deciſ. 261. Hieronym. Magoni.deciſ.Lucenſ.76.v.g. cum obligatio dotis dãdæ eſt de pecunia: pro qua datur res, precium enim eſſe in reſtitutione, ſpeciem verò cenſeri emptam marito. dicit Corneus conſi.15.vol.2.comprobat Anna allegat.149.qui allegant Bal.in l.ſi inter, & in d.l. quoties. C. de iur. dot. Bologn.conſi.25.verſ.plus. Tiraq.de retrac.lignag.§.1.Glo.14.nu.7. quos citat Ioſeph. Ludouic. deciſio. Auinion.60.num. 10. quamuis non propterea contra maritũ intentari poſſe per vicinos ius protomiſeos ad prędium ſic æſtimatum concludendum ſit, vt tenuimus infra.§. cauſa verò dotis.in 1. Glo.

13 Tandem vtrique, ideſt marito, & vxori denunciari oportet, cum fundus venditur rei dotali contiguus, ipſa verò dotalis res à marito, vel inæſtimata poſſidetur, vel ſi æſtimatio facta eſt; tantum fuit, vt ſciretur valor rei, ideſt fundi dotalis. Vterque enim dominium habet, & poſſeſſionem diuerſimodè tamen, vt ſupra diximus; & vtriuſque intereſt, ſcilicet mariti, propter præſens commodum, & incommodum vicinitatis, & vxoris, propter certam ſpem conſolidationis, eueniente caſu reſtitutionis, quoniam & cum ęſtimatur dos, vt ſciatur valor, non etiam vt emptionem faciat, omnis vtilitas ex tempore proueniens, pariter & damnum ſiue culpa viri ad ipſam vxorem pertinet. Affl. ſequutus Baldum deciſ.270.domina Clarella.nu. 4.in fine.Pariſ.conſi.81.nu. 42.lib.2.

Et vt clarius hoc pateat, quantum attinet ad virum, nõ habet difficultatem, ipſi enim competit ius protomiſeos, vt agat. Bald. hic in princip. Affl.num. 40. verſ. item quæro vſufructuarius. Maranta in repet.§.diui. infra quoque allegandus. Iacob.Nouel.nu.134.Marc.Mantu. in repetit. l.dudum.C.de contrahẽ. empt. verſ. item 6. dubitare contingit, neq; eſt contradictor aliquis.

Quò verò ad vxorem licet aliqua videantur obſtare; in effectu non impeditur agere, & experiri hoc vicinitatis iure, vt in proprijs terminis noſtræ conſtitutionis concludit Ioãnes de Amicis conſi.20.ſtatuto Ciuitatis Venafri.verſ.nec obſtat ſi diceretur, & nouiſſimè noſter Aſcia determina. 31.

14 Sed adhuc videtur difficultas. Si viro denunciando videtur etiam vxori denunciatum, vt ex tali denunciatione vxori præiudicium fiat. Satis enim eſſe ſi viro denuncietur, be-

Digitized by Google

nè facit tex. notab. in l. aut ſi aliter. §. ſed & Seruius. ff. quod vi, aut clam. Ipſe vir ſuæ vxoris eſt, ſiue procurator, ſiue adminiſtrator. vt ll. & authoritatibus probat Andr. Tiraq. eod. tract. §. 10. Glo. vnica. in prin. Ioſeph. Ludoui. tracta. commu. opin. titu. de procurat. verſ. Maritus, & ita ſentit contra vxorem. Corne. conſil. 187. in fin. libr. prim. cum nullum ius quæſitum adhuc eſſet vxori ante acceptationem, idque quoties maritus permittit tempora labi, ita tacitè renunciando, non etiam quoties agendo ad retractum ſua culpa ſuccubuit, quo caſu non præiudicari vxori ignoranti affirmat. argum. l. Titio. §. fi. D. de condit. & demonſtra. pulchrè Anto. Gomez. in l. tauri 50. num. 32.

Cui opinioni, & ego aſſentior quibuſdam in caſibus; primus eſt, quotieſcunque per ſtatutum, vel conſuetudinem, queuis ſcientia nocet; quoniam ſcientia viri videtur quoque vxoris, cum ſit veriſimile veniſſe in alterius notitiam, quod alteri nunciatum fuit, & ita loquitur text. d. §. ſed & Seruius, iuncta Gloſ. quæ vtitur argumento tex. l. ſi legibus. C. de epiſc. audien. Secundus eſt, quoties Caio marito Seiæ denunciatur tanquam Seiæ marito, non autem ſimpliciter vt Caio; cum enim vtriuſq; verſetur præiudicium, denunciatio facta vni non operatur extenſiuè ad præiudicandum alteri ratum non habenti, cum in dubio quis cenſeatur nomine proprio actum facere, non etiam vxoris. tex. in l. 3. §. ſed & ſi forte. D. Iudic. ſolui. notanter Tiraq. d. §. 10. Glo. vnica. à nu. 2. & inde. Tertius, ſi mulier eſſet abſens, quoniam ſatis eſt abſentis procuratori denunciaſſe, vt infra. §. in primis. verſ. Niſi fortè quiſquam eorũ. iuncta l. maritus. C. de procurator. atque his, quæ ſupra diximus. Quandoquidem è diuerſo cum viro denũciandum eſt, ſatis eſſe denunciationem in perſonam vxoris factã, praxim docet Guid. Pap. deciſio. 445. habetur in conſtit. Reg. citationis literæ, vbi Affl. & alij notant.

Cæterum in terminis noſtræ conſtitutionis: quæ denunciationem requirit omnibus vicinis fieri, tenendum eſt, denunciationem viro factã vxori non præiudicare, cuius ſcientia non ſufficit præſumptiuè ſed verè, & clarè ipſa debet ſcire, ex communi DD. opinione. Afflict. Nouell. Bald. Tiraq. & concord. quos refert, & ſequitur Hierony. Magoni. d. deciſ. 26. num. 44. Rotæ Florent. & in propriis terminis noſter Aſcia d. determi. 31. qui & alio modo reſpondet dicto §. ſed & Seruius, ſequens ibi diſtinctionem Barto. & Petri de Bellapertica.

15 Sed & hic quæro, vtrum cum maritus ipſe denunciatus retrahit, ſoluto matrimonio feudum retractum vxori, aut vxoris hæredibus reſtituere debeat, accepto precio: quod ſoluit, an verò ſibi maritus, & ſuis hęredibus retinebit? in qua diſputatione dominus Maranta in d. §. diui. num. 127. partem affirmatiuam pro vxore tuetur, præſertim per text. l. cũ in fundo. §. ſi fundus. D. de iure doti. Bald. verò hic quærens idem ſtatim poſt principium. verſ. ſed vtrum ſoluto matrimonio, nihil omninò firmauit. Et ad verbum remiſſiones Baldi tranſcripſit Affli ſed & Andr. Tiraq. d. glo. vnica. §. 10. num. 18. & ſeq. relatis pro, & contra doctoribus

in

Digitized by Google

In pari quæſtione, circumſcripta propria conſuetudine, non videtur tutè aliquod aſſerere.

Marc. Anto. Peregr. de fideicom. art. 10. nu 4. intelligit Andr. Tiraq. voluiſſe concludere pro marito, ſic enim ait. Deciſum alias fuit hæredem grauatum recuperantem ex vi ſtatuti fundum vicinalem vẽditum per lateranum, reſtituto precio emptori, eueniente fideicommiſſi caſu, non teneri reſtituere fundum illum oblato ſibi per fideicommiſſarium precio; & ſic quoque in re retracta per vſufructuarium durante vſufructu, vel per maritum poſſeſſorem rei dotalis, matrimonio conſtante, cenſuit Andr. Tiraq. de retrac. lignag. d. gloſ. num. 18. quinimò in re retracta per bonę fidei poſſeſſorem fundi cohærentis rei venditæ, vt per verum dominum fundo euicto res illa reſtituto precio euincenti reſtituenda non ſit, vti iure quæſita ex vi poſſeſſionis, quæ erat apud illum legitimũ poſſeſſorem, alias obtinui. Idem eſt ſi hæres grauatus vti dominus directus precio emptori reſtituto auocaſſet iura vtilia. Bertran. conſi. 379. num. 10. & 11. in princ. Decia. conſi. 52. nu. 67. in princ. Hæc Peregr. huc fideliter tranſlata.

16 Tu tamen caue, quia non eſt par ratio hæredis ſub conditione grauati, vel bonæ fidei poſſeſſoris, qui antequàm caſus eueniat fideicõmiſſi, vel res à vero domino vendicetur, indubiè dominium habent, & poſſeſſionem cum vſufructuario, & marito, qui benè ſciunt rem eſſe alterius cauſa de præſenti, & ſpe non dubia, magiſque miror ſola vi poſſeſſionis fuiſſe motum, cum ex parte agentis iure congrui dominium ſaltem vtile requiratur, vt ante dictũ fuit. Marc. Mant. in d. l. dudum. verſ. 7. dubitare contingit pro muliere, & eius hæredibus concludit cõtra virum, dicitq; eſſe caſum in l. non ſolum. D. de iure doti. Mouetur & argumentis, vt ibi per eum videbis.

Tu autem conſidera diuerſas factorum ſpecies. Primam, cum maritus petijt ad retractum admitti iure, & nomine vxoris, quia forte res vicina dotali prædio ab vxoris conſanguineis vendita eſt, ita enim retracta ſinè dubio vxori, & eius hæredibus reſtituenda eſt, refuſo precio, quo empta fuit, ſi propriam ipſe vir pecuniam expendit, non etiam ſi dotalem vxoris. Ratio poteſt eſſe multiplex: præcipua qui huiuſmodi acquiſitio particularem habet cauſam contemplatione certæ perſonæ, ideſt vxoris, per tex. l. verè. §. ſi ſeruo. ff. pro ſoc. Præterea quàmuis retractus fiat conſtante matrimonio originalis cauſa, & primordialis procedit à parentelæ vinculo, pro qua retractus competit, vt in tex. conſtit. ibi, Imperatoris vocentur parentes; ergo hæc cauſa attendenda eſt, quicquid inde ſequatur tex. in l. damni infecti §. Sabini, de damn. infect. l. quod ait. § quod ait. de minor. Ioan. Fabr. inſtit. de acquiſ. per arrog. §. 1. ad hæc vere. text. in l. multum. C. ſi quis al. vel ſi.

Secundam ex oppoſito; cum maritus æſtimatum habuit dotale prædium, cuius cohærentem fundum vendium iure vicinitatis retraxit, modò eligat matrimonio ſoluto dotalis prædij æſtimationem ſoluere, nam irreuocabiliter ſibi quæſiuit, quod ita comparauit: eius enim ſunt æſtimatæ dotis commoda, & cætera

tex.in d.l.plerumque, cum alijs ſup. cita.in verſ. 2. facti ſpecies.

Tertiam pono, prædio dotali inæſtimato, cum maritus iure vicinitatis retraxit ſimpliciter, qua in re videtur dicendum non teneri ad reſtitutionẽ, quia plus iuris maritus habet in dote, cum ſit dominus, quàm vſufructuarius, cuius non eſt dominium.l hinc quæritur. §. poteſt, & §. ſeq.D.de pecul.Sed cum vſufructuarius mittitur in poſſeſſionẽ rei vicinæ ex cauſa damni infecti, dehinc propter perſeuerantiam non cauentis iure dominij poſsidere incipit, non ammittit dictam rem, in cuius poſſeſsionem miſſus eſt, ſed per ſe retinet.l.vſufructu finito. D.de vſufru. quo argumento vtuntur Bal. Afflict. & alij, dum Bart. opinionem referũt cum l.fin. D. ſol.matrim.

His tamen reſpondit Maran. in d.§.diui.num.128.illas obuentiones ideò nõ reſtitui finito vſufructu, vel matrimonio ſoluto, quia, inquit, ſunt in fructu, habere autem rem per ius congrui non eſt fructus, cum non perueniat immediatè ab ipſa re dotali, ſed potius rei contemplatione: quia tamen d.l.vſufructu adhuc vrget, cum dominium de quo ibi agitur, quæſitum ex cauſa damni infecti non videatur eſſe de fructu, & ſimilitudinem habeat cum hoc iure congrui ratione vicinitatis, ideo Maran. cõſiderat pro reſponſioue, quòd miſsio in poſſeſsionẽ ex cauſa damni infecti non procedit principaliter propter rerum vicinitatem, ſicut eſt ius congrui, ſed propter non cauentis contumaciam, ita ex delicto aduerſarij vſufructuarius conſequitur dominium irreuocabile.

18 Quæ ratio facilè retorqueri poſſet æquatis terminis hoc medio. Actio iuris congrui licèt ſit ad rem, vel in rem in perſonam eſt, & ex frequentiori dd. ſententia perſonalis in rem ſcripta dicitur, vt notatur infra. §. tranſcurſo. probatque Anto. Gomeſ. in l.Tauri 70.in fine, vndè quemadmodum datur illa actio ex delicto, & ſic in perſonam. iuxta text. in l. actionum genera. D.de acti. & oblig. & inſtit. de oblig. §. 1. ita & hæc ex cõtractu, qui miniſterio. l.dum cum extraneo emptore celebratur videtur cum vicinis initus, veluti iuris tranſlatiuus non extinctiuus, vt ſæpe in hac Conſtit. notauimus, & Gomeſ. in d.l.70. nu. 35. vtroque igitur caſu perſonæ ſunt principaliter conſideratæ ſecundum naturam perſonalium actionum. tex. in §.1. vbi omnes not. Inſti. de actio. & in d.l.actionum genera, res verò ipſæ propter perſonam, veluti eſt in actionibus in rem ſcriptis, quæ ipſa vi perſonales ſunt, vt in interdictis dicit tex.l. 1. §. fin. de interdic. & in exemplo quod metus cauſa §. præterea eod. titu. de actio. iuncta l. metum. §. vlt. D. quod met. cau.

19 Nec videtur verum ius congrui, ſiue protomiſeos principaliter eſſe propter res vicinas, imò magis propter perſonas rerum tamẽ vicinitate coniunctas, quod patet in tex. Conſtit. ibi in primis vocentur parentes, qui ſunt coniuncti, & quæ ſequuntur.

20 Rurſus pro marito facit, quoniam precium principalius eſt in emptione, & venditione, quàm res, ſine precio enim nulla emptio eſſe poteſt. §. precium. Inſtit. de emp. & vendit. l. 2. D. eod. & l. vlt. C. eod. cum verò ex pecunia dotali, quod videtur fortius

mari-

Digitized by Google

maritus ſuo nomine fundum emit ſibi, non autem vxori ex empto acquirit, tex.in l.ex pecunia. C. de iur. dot.tex. in l. fin. C. de ſer.pigno.da. manu.igiť multo minus vxori quærit, cum neque ex re dotali, neq; ex pecunia, quàmuis occaſione rei dotalis, locus eſt topicus ex comparatione à maiore, à minore, & à pari.

Et quia rei etiam inæſtimatæ dominium tranſit ad maritum. Barto. in l.qui balneum.§.Titia.verſ.item oppono.D.qui potio.in pig. hab.

Nec longè diſtat ratio ex tex.l.debitor.§.vlt.D.ad Trebel. in illis verbis (quia non quaſi hæres, ſed quaſi mater accepit.) & hic in propoſito caſu non vt maritus,ſed vt vicinus, & rei dotalis Dominus, & poſſeſſor retraxit. Quemadmodum in re præſcripta per vaſſallum vltra fines feudi, quia poſtea feudo ad Dominum reuerſo,rem præſcriptã ad Dominũ minimè pertinere firmat Bald. in c.rurſus.nu.6.de controuerſ.inueſtit. Curt. Iun. de feud.par.4 nu.90. Balb. de præſcrip. 4. par. 4. partis q. 12. argum. d.l.debitor. Baldi tamen opinionem quidam impugnãt, quibus nouiſsimè adhæret Andr. Facchin.controuerſ.iur.lib.7.c.88.

Fortior quoque ratio eſſet ex eadẽ materia feudali in c.1.§ è contrario. de inueſtit.de re alie. faci. quia cum res; quæ retrahitur, per ſe ſubſiſtere poſsit,veluti prædium,non accreſcit alteri rei: cuius occaſione acquiritur,& ibi not.Bald. & Aluarot. quos ſequitur Iul.Clar.in §.feudum. q.88. Sed tamẽ ex locis feudalibus, vt potè ex conſuetudine magis, quàm ex iuris ratione non eſt firma ratio,qua de re nec facilè recedendum à communi DD.reſolutione, rem à marito retractam ſoluto matrimonio vxori, vel eius hæredibus reſtitui, ſecundũ diſtinctionem ſupra poſitam.

SVMMARIVM.

1 *Inter ruſtica, & vrbana non eſſe differentiam in terminis conſtitutionis, ſecundum intellectum Ioan.de Amicis. eiuſque doctrina examinatur.*

2 *Conſtitutio hæc an differat à conſuetudine Neapolis, quoad prædia, vel perſonas.*

3 *Vrbanum ad ſe an ruſticum trahat in retractu ſecundum Napod.diſcutitur.*

4 *Intellectus Antonij de Alexandro refertur,& declaratur.*

5 *Ratione ruſtici vrbanum retrahitur iure accreſcendi.*

6 *Noua ratio adducitur.*

7 *Ruſtici, & vrbani vera eſt vicinitas.*

8 *Parua immobilia in hoc iure, quæ intelligantur?*

9 *Parua immobilia prædijs adiacentia non impediunt prædiorum vicinitatem.*

10 *Domus amouibilis poteſt peti,non dat tamen ius congrui.*

11 *Domus ad aream redacta venit in retractum.*

12 *Subiectum,& origo iuris congrui eſt in vicinitate.*

Agrum,vel domum,vel vineam.

AGrum,vel Domum,vel vineã,] In Conſuet.Neap.eo.tit ſi quis emit,habetur. Si quis emit domum. fundum,vel terrã) vbi Napod.conſiderat tres ſpecies bonorum ſtabilium, & quamlibet interpretatur quoad vocum ſignificationem, ſicut & hic facit Ant.Caput. Sed quia nõ videntur neceſſaria prætermitto. & de domo multa apud Caſſane. in catal.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

tal. Glor. mundi par. 12. cõſ. 72. & in conſuet. Burgund. rub. 3. §. 1. ver. au lieu, & maiſon.

Ponderantur hæc verba conſtitutionis valde notanter per Ioan. de Amic. conſ. 1. ad tertium dubium. verſ. ſed ſi eſſet ſolus, quòd cum indiſtinctè fiat hic mentio prædiorum tam vrbanorum, quàm ruſticorum,
1 ſiue vendatur prædium vrbanum, ſiue ruſticum, ſiue quæcunque res immobilis quouis nomine cẽſeatur, habebit locum ius congrui, nulla habita differentia inter ruſticum, & vrbanum prædium ſecundum hanc conſtitutionem, quæ conſiderat vicinitatem, non dignitatem prædiorum, & generaliter loquitur.

Sed huic ponderationi obſtat interpretatio Napod. in d. conſue. 1 de iur. congrui. verſ. domum, & in Glo. ver. terram. in fin. qui expreſsè dicit, quòd vrbanum trahit ad ſe ruſticũ. Vnde vicinus domus habet, inquit Napod. ius congrui in balneo & hortis ſibi annexis, & contrà, ruſticum non trahit ad ſe vrbanum vel ruſticum, niſi quod eſt intra ſe, & ſic vicinus horti, vel terræ non habet ius congrui ad domum: cui adiacet hortus, vel terra, quantumcunq; per domum habeat aditum ad hortum, vel terram, & ſit vnicus vſus, & vnica penſio.

Augeturque difficultas, quoniam bis ita iudicatum refert Afflic. deciſ. 223. ſequutus Napodanum in locis ſupra citatis.

Verum replicatur per Io. de Amicis, quod concluſio poſſet eſſe vera Napodani in terminis conſuetudinis Neapolitanæ, & quando eſſent plures vicini volentes agere ad domum iure congrui verum, inquit, ſi eſſent plures in agẽdo iure congrui, is, qui vicinus eſt per hortum, dum habentes prædia vrbana nolunt eo iure vti, bene admittitur ad totum habens vicinitatem ratione horti, ſeu prædij ruſtici. Et cum Ioanne de Amicis tenent ſequentes eandẽ reſtrictionem Cæſar Vrſil. Proſp. Carauit, & Hieron y. de Marti. contra Afflic. d. deciſ. 223.

Pro ſua diſtinctione Io. de Amicis citat eundem Napodanum, qui vt ipſe Ioannes ait, loquitur quando iuxta domum venditam ſunt duo
„ vicini Volentes agere ad domum iu
„ re congrui, & vicinitatis, vnus ratio-
„ ne domus, alter ratione horti, &
„ quæritur qui præfertur iure con-
„ grui, & concluditur pro vicino ra-
„ tione domus, & ſic prædii vrbani:
quod eſt dignius.

Tu verò aduerte, ne erres, duo perpendamus pro veritate indaganda; primũ, an poſsit colligi differentia inter conſuetudinem Neap. & hanc conſtitutionem quoad ruſtica, & vrbana.

Secundum poſito, nullam eſſe differentiam, ſed terminus adæquatis an probetur à Napodano, quod dicit Afflic. vel contra, quod dicunt Ioan. de Amicis. & alij ſuperius relati.

2 Ad primum; commentarii, excepto Io. de Amicis, idem ſentiunt hic, quod in dicta conſuetudine notat Napodan. quaſi eadem ipſa verba, ſint hic, & ibi, vt in princ. huius Gloſæ retulimus. Ideo Anto. de Caput. verſ. domum, mutuatur à Napodan. omnia fundamenta, & rationes, mutato tãtum nomine congrui in protomiſim: concludens pariter, quòd
„ cum ruſticum non trahat ad ſe ur-
„ banum, niſi quod eſt intra ſe. Vici-

nus

" nus horti non habet protomiſim ad
" domũ:cui adiacet hortus,vel terra.

Et Afflic.3.not.verſ.ſed in terminis incidenter quæro indiſtinctè cũ Napodan. tranſit, ponens ſpecificè
" caſum, cum nullus alius vult eme-
" re ex vicinis, & tamen is: qui hortum domui quæ venditur, vicinum habet,ad ius congrui, inquit, non admittitur.

Tu dic ſine dubio in hac conſtitutione Sancimus, veriſſimum eſſe, quod Io.de Amicis affirmat, miſtum poni ruſtica,& vrbana prædia, cum hæc lex conſideret vicinitatem,non autem dignitatem prædiorum,& vt generaliter loquitur nullam conſtituendo differẽtiam, generaliter debet intelligi.

Quò verò ad conſuetud. Neap.id non ſimpliciter admittimus: nam & ſi verum ſit in d. 1.conſuetud. ſi quis emit indiſtinctè poni, & miſtim ruſtica & vrbana: vt & ipſe de Amicis ponderat. Tamen in ſeq.conſuetud. Vbi domus, apertis verbis Vrbici præferuntur ruſticis,& ruſtici ius cõgrui cõtra ciuem exercere non poſſunt: è contrario verò ſic. Ciues ſcilicet contra ruſticos, & alios non liberæ conditionis homines ius ipſum congrui exercent. prout & in alijs quibuſdã caſibus ciues melioris conditionis, quam ruſtici habẽtur. not. in conſuet. 1.tit.de teſtimon.ruſtic.

Itaq; latera ruſtici habentur pro non lateribus quoad ius congrui, dicit ibi Napod.& in cõſuet. ſi ex vno, ferè per omnes Gloſſ.

Sed an quod habetur de dignitate perſonarum iuxta eas conſuetudines, vt ciues, & habitatores Neap. vincant ruſticos, extendatur ad dignitatem prædiorum, vt ruſticum cedat vrbano, non è conuerſo? Napod.non videtur inde argumentum comparationis ſumere.

Verum Io.de Amicis.verſ. primo, quia Dominus Sebaſtianus, exponẽs doctrinam ipſius Napod. ſẽtit iſtud argumentũ: quod & tribuit Napod. dum allegat d. conſuet. ſi ex vno. ibi
" (Non eſt mirum ſecundum eũ. ideſt
" Napod.quòd vigore conſuetu.Nea-
" politanæ habens prædium vrbanũ,
" excludit habentem ruſticum,ex quo
" videtur habere maiorem vicinitatẽ
" ratione dignitatis prędij,prout vult
" & interpretatur conſuetudo Neapolis,) tamen, vt dixi, conſuetudo id non dicit, nec Napod. dedũcit ex conſuetudine, ſed ex communi iure.

Adæquatis igitur terminis conſtitutionis,& conſuetudinis. ideſt, reſpectu prædiorum non eſſe differentiam conſtitutam in ratione dignitatis,inter conſtitutionem,& conſuetudinem; quia confusè, & generaliter hic & ibi ponuntur ruſtica,& vrbana. Expediamus ſecundum quæſitum.

3 Prima concluſio Napoda. verſ. 4. quæro quid comprehendat domus? Vrbanum trahit ad ſe ruſticum, & vrbanum ratione acceſſus, & vſus, & rationis:quia vnica penſio à patrefamilias ſcribitur de vtriſque. Itaq; domus continet balneum, hortum, & terram ſibi adiacẽtem modo prædicto,iſtud dictum tranſeat.

Sequens concluſio verſ. Similiter vicinus. illatiuè ſubijcitur, quod vi-
" cinus domus, & ſic prædii vrbani,
" habet ius congrui in balneis,& hor-
" tis, vt prædicitur, ſibi annexis, niſi
" alij coniuncti prætendant ius con-
" grui;nam,inquit, & ſi eſſet verè vna
" poſſeſſio, poſſent tamen plures colla-

late-

laterales prætendere ius congrui.)

Sed qui ſunt illi alij cõiuncti pretendentes ius congrui? dic neceſſariò intelligi vicinos balnei, horti, vel terræ, vt exceptio ſit de regula. Et eſt ſenſus, quòd vicinus domus venditæ rettrahit iure congrui non ſolum domum, ſed etiam hortum adiacentē domui venditæ; quia intelligitur ſimul vēditus cum ipſa domo, quamuis non ſit immediatè coniunctus horto balneo, vel terræ. Limitatur, & declaratur prædicta concluſio, quoties non concurrunt alij habentes domos coniunctas ipſi prædio ruſtico, quia non excluderentur à iure congrui petentes admitti ad retrahendum prædium ruſticum adiacēs vrbano, vt idem ſit iudicium de his: quæ verè dicuntur vna poſſeſsio reſpectu plurium petentium, ſicut de his: quæ fictè, & per ſubintellectum, quod patet ibi (nam & ſi eſſet verè vna poſſeſsio, & cæt. vicinus ergo domui retrahet domum, vicinus horto hortum.

Secunda principalis concluſio eſt ibi (ruſticum autem non trahit ad ſe vrbanum vel ruſticum, niſi quod eſt intra ſe.)

Illatiuè ſubdit Napod. (& ſic vicinus horti, vel terræ, non habet ius congrui ad domum: cui adiacet hortus, vel terra, rationē adducit) quia vrbanum tanquam magis dignum, & cęt. atq; idem repetit Napod. in fine Gloſæ. verſ. terram, memorandum, ait ipſe, quod terra non continet, niſi quod intra ſe tenet. ff. de actio. emp. l. fundi in princ. & de leg. 3. l. Lutius. §. collegio, & ſic coniunctus terræ tantum non habet ius congrui ad domum eidem terrę cõiunctam, etiam ſi per ipſam domum habeatur aditus ad terram.)

Quæ concluſio vno modo intellecta eſt ab Afflicto, & ante eum ab Ant. Caput. ſimpliciter tenētibus, vt ſupra relatum eſt. verſ. Ad primum commentarij.

4 Aliter ab Antonio de Alexandro viro magni nominis in Regno, qui reprehendit pręfatos dd. malè intelligentes, quòd domus vendita vicina horto domus meæ non poteſt per me peti iure congrui; itaque ſic ipſe interpretatur Gloſam Napod. ſcilicet, An vicinus horto poſsit petere non ſolum hortum, ſed domum adiacentem horto, & certè non, quia non poteſt petere niſi hortum vicinum, & quicquid venit horti appellatione, ergo non domum, quia non venit appellatione horti, cum ruſticus ad ſe vrbanum non trahat, ſed continet ſolum quod intra ſe eſt, & bene dicit ipſe hunc eſſe verum intellectum Gloſæ. Verum non totum explicat. Pro Afflicto namque, & Caputo uidetur, quod ſi uerum eſt per Napod. habentem uicinitatem per ſuam domum ad hortum uenditum cum domo, agere tantummodo ad hortum, non etiam ad domum contiguam, quia ruſticum quod uenditur ſimul cum urbano, non trahit urbanum, multò minus qui uicinitatē habet per ſuum ruſticum ad rem urbanam uenditam, illam non petit, nec trahit, difficilius enim datur actio cōgrui pro paruis immobilibus; quam pro magnis: quoniam parua immobilia petuntur iure congrui, non autē per ea petitur ius congrui, cum non ſit congruum, quòd habēs parua immobilia petat iure congrui domum, & cęt. dicit idem Napod. in Glo. uer. uel aliam rem.)

Ideo

Digitized by Google

Ideo vt plenè percipias intellectũ Gloſſæ Napod. ne te firmes in propoſita concluſione relata ſupra verſ. illatiuè ſubdit) ſed pondera, quod duobus modis ſe declarat, & concluſionem modificat. Primo ibi, &
„ hoc puto verum, niſi ſub nuncupa-
„ tione ruſtici contineatur vrbanum de contrahentium voluntate, iſtud non facit ad caſum.

5 Secundò ibi. Sed ſi collaterales, optimè facit, vt ſub ratione ruſtici ius congrui competat ad vrbanum prædium, aliis collateralibus emere, & retrahere recuſantibus, non iure attractionis, cum ruſticum non trahat ad ſe vrbanum, ſed iure accreſcendi: quod in ipſo iure congrui locum ſibi vendicat, ita notanter Napodanus.

Habens igitur hortum vicinum domui venditæ, vel domum vicinã horto vendito ſimul cum domo: cui domui ſunt alij collaterales tamdiu à petitione domus iure congrui excluditur quamdiu collaterales alij volunt ius ſuum exercere. quibus petentibus habens domum vicinam ruſtico prædio in illud concurrit nõ ad domum: cui adiacet hortus, vt ſupra declarauimus. verſ. ſed qui ſunt illi alij. Collateralibus verò aliis nolentibus agere, talis vicinus retrahet hortum, & domum iure ſcilicet accreſcendi, & pro ratione vltra conſidero, quod cum hortus cum domo
6 venditus comprehendatur ſub vnica venditione, nec ſit corpus diſiunctum, & ſeparatum propter aditum: qui per eum, vel ad eum habetur, nõ poteſt peti ſolus, vti rei pars, ſed tota res petenda eſt. tex. eſt in l. & ſi vno. ff. de actio. emp. tex. in l. in commodato. §. duabus rebus. D. commod.

Et retento themate, quòd nemo ex vicinis: qui per prædium vrbanum iungũtur vult agere, nihil prohibet, quin competat ius cõgrui habenti hortum vicinum domui venditę non iure attractionis, ſed accreſcendi, cùm verè ſit vicinitas ruſtici,
7 & vrbani tàm in terminis conſtitutionis noſtræ, quam conſuetudinis, ſecundum intellectum Antonij de Alexandro, Ioann. de Amicis, Cæſaris Vrſilli, & cæterorum addent. ad d. deciſ. Affl.

Quibus non obſtat argumentum:
8 quod formaui ex Napod. de paruis immobilibus: quæ petuntur iure congrui, ſed petitionem non dant, quoniam reſponſio patet eodem in loco. Vbi pro paruis immobilibus nón intelligitur prædium ruſticum hortus vel terra: quæ per ſe cenſeri poſsũt, & ſeparatim poſſideri ex deſtinatione patrisfamilias, vel aliis modis, vt in diſcurſu Gloſ. Napoda. citatis locis.

Sed ea: quæ non poſſunt eſſe niſi inſtrumenta, & acceſſiones Vrbani prędij. ideo exemplificat in ciſterna, puteo cloaca, columna, ſtatua, & ſimil. quæ habes in d. Gloſſ. vel aliam rem.

Aliud eſt igitur habere domum coniunctam horto, vel balneo vendito: & qui domum habet iſta petet.

Contrà verò, qui hortum habet, vel balneum coniunctũ domui venditæ. non indiſtinctè admittitur, niſi præter ius vicinitatis nullus ex collateralibus ius congrui exerceat.

Pro qua interpretatione adduco probatiſſimum ſimile: quod eſt in terminis. Ecce inter domum meam & tuam riuus, uel priuatum flumen, uel priuata uia ſunt media: quæ meę

domui adiacent, & deſeruiunt. te tendente domum tuam competit mihi ius congrui, & protomiſeos, non quia dico me eſſe uicinum ratione riui, uię, uel fluminis priuati. Iſta enim uti modica, & deſeruien-
9 tia prædiis non cenſentur per ſe, ut decet actionem iuris congrui, ſed quia cum priuato iure poſſideantur, non impediunt prædiorum: quibus adiacent uicinitatem, ut infra §.fin. Gloſ.uerſ. Via publica. & hæc poteſt eſſe ratio in d.conſi.1. Io. de Amicis.

Sed ſi alij collaterales uelint eodē iure ad protomiſim admitti: qui immediatè cōiunguntur ipſi me excludunt.dictum eſt in §.à tribus partibus.uerſ.caſtrūm.

Et ita procedit deciſio Sacri Conſilij, & Regiæ Cameræ relata per Afflict.ead.deciſ. 223.

Vterque uerò caſus intelligendus eſt, cum tu uendis, contra uerò cum ego uendidi iſta modica immobilia, & domum: quæ per iſta diuiditur à tua. tu nequaquam excluderis à cæteris uicinis; quia iſta petis: quæ tibi uicina ſunt, & quæ rectè peti poſsūt, imò per iſtamet, aliis vicinis non petentibus iure accreſcendi petes domum uicinam, nec enim iſta impediunt ius vicinitatis. Et hoc modo declaratur, & exponitur Gloſſ.Napod.& concordat deciſ.Sacr.Conſil. relata ab Anto.de Alex. poſt d.Gloſ. litera A. incipit. Per hanc Gloſam. in fine.

10 Sub eadem determinatione modicorum immobilium cadit quæſtio Tiraquelli de domo exemptili, de retrac.§.1.Gloſ.7.num.118.licet ipſe non reſoluat.

11 Non ualdè diſtat ſequens dubitatio, cum facta eſt venditio pulchræ & ſpecioſæ domus: poſtea incenſa ad aream reducitur. nunquid ceſſet in ea area retractus? & ceſſare tenet Nicola.Boer.in conſuet. Biturig. des retraictz §.4.in fine.

Contrariam temen opinionem amplectitur quidam Damn. author.

Et hoc puto ueriſſimum in terminis noſtri iuris protomiſ. propter id, quod in tex.habetur (uel aliam rem immobilem) & pariter conſu. Neap. ibi (uel aliam rem.)

12 Subiectum enim protomiſ.& congrui ſiue cauſa materialis eſt rerum uicinitas. Vel ut dicit Affl.infra §. 3. in fin.ius congrui à uicinitate ſumit exordium.

SVMMARIVM.

1 *Immobile verè, & fictè dicitur.*
2 *In re mobili ceſſat ius protomiſ. niſi per acceſſionem rei ſtabilis.*
3 *Quaſi immobilia diſtinguuntur corporalia, & incorporalia.*
4 *In annuis cenſibus ceſſat congruum, & protomiſis.*
5 *Iura cenſuum ſunt incorporalia, & ab immobilibus differunt.*
6 *Conſtitutio ſancimus non differt à conſuet.Neap. quòad inducendum ius cōgrui, ſecus quòad genera contractus, in quibus competit.*
7 *Emphyteuſis cum emptionis contractu ſpetie differt, & ideo ex cōſuet. Neap. in illa non competit congruum, & quomodo intelligendum.*
8 *Componuntur deciſiones S.C. ſuper venditione canonis, quis præferri debeat.*
9 *Habens iuriſdictionem ciuilem præfertur in venditione criminalis ratione vnionis.*
10 *Dominus poteſt vendere ius directum ſine conſenſu emphyteutæ.*
11 *Emphyteuta præfertur in emptione domini directi, & quo iure.*

Serui-

Digitized by Google

12 *Seruitutes neque mobiles neque immobiles ſunt, nec in retractum veniunt.*
13 *In fructibus fundi an ſit locus congruo, Diſputatur, & reſoluitur. num. 22. & quid ſi ſint à ſolo ſeparati.*
14 *Fructus feudi iam collecti mobiles ſunt.*
15 *Fructus pendentes an ſint mobiles.*
16 *Emptio, & locatio aliquando idem important.*
17 *In locatione dominij tranſlationem inducente obtinet retractus.*
18 *Pactum de habendo fundo in pignus pẽdente fructuum collectione quid prodeſt.*
19 *Quid ſi vnum precium conſtituitur pro venditione fructuum plurium annorum.*
20 *Emptor fructuum pendentium, quomodo comparatur conductori.*
21 *Verbum (videntur) impropriè ſumitur, & fictè.*
22 *In venditione fructuum pendentium ſemper obtinet protomiſis.*
23 *Fructus, quæ pars fundi ſunt.*
24 *Fructus pendentes ſi ſint maturi, & extraneus emptor paratus colligere, ceſſat in eis retractus.*
25 *Fructibus futuris venditis, ſi vicinus diſtulerit iure retractus illos petere, donec maturuerint, amittit ius retrahendi, imò etiam ſi ſola ipſius vicini ſcien tia fuerit probata.*
26 *Emptio fructuum ad vitam an ſubiaceat retractui.*
27 *Tacita reuenditio non datur in fructibus.*

Rem immobilem.

REm immobilem] ideſt, quæ ſoli ſit, vel ſolo cohæreat, vt in ædificiis. Bald. in cap. ſciendum. in princ. de feud. cognit.

1 Dicitur autem immobile, quod non mouetur, ſed loco circumſcribitur, vel ſi mouetur, fictitie tamen ſemper pars rei immobilis videtur. probat Oldrad. conſi. 219. num. 1. Idq; Napod. in 1. conſuetu. de iure congr. ver. vel aliam rem. vocat immobile, vel quaſi. dicitur. n. quaſi immobile, quod ꝓpter aliud eſt tale, quãuis per ſe aptũm natum moueri. tex. in §. fi. l. Iulianus, & in ll. ſeq. ff. de acti. empt.

Horum quaſi immobilium exempla plurima ſunt in ll. & dd. nouiſſimè per Io. Cephal. conſi. 92. lib. 1. & latius Borgni. Caualca. deciſ. 9. num. 10. & inde 2. par. de contractib qui alios refert.

Eſt id vtile ſcitu. quoniam qui ad ædes protomiſim habet ea omnia petet, quę quaſi pars ædium, vel propter ædes habentur, & ſunt. docet Napod. d. Gloſ. vel aliam rem, & vide Pyrrum in conſuet. Aurel. de retractu c. 24.

2 Res omninò mobilis ad hoc ius protomiſ. non pertinet, cuius quidẽ vilis & abiecta eſt poſſeſſio. D. de acq. poſſ. l. rem mobilem, & quæ ita poteſt alienari, vt vbi ſit ignoretur. Gl. in l. fi. de his, quæ in fraud. credi.

Conſumitur vſu ita vt æmolumẽtum perpetuum non habeat. Io. Beſſian. in cõſuet. Aluer tit. des rechaptz art. 9. Mauzuer. in ſua practi. de retract & contract. reſolut. in princip. Ioan. Sayſon in conſuet. Turon. de retrac. art 1. ver. Quant aucun choſe. Afflic. hic nu. 14. limita, niſi cum re immobili acceſſoriè mobile aliquid venderetur, tunc enim veniret in retractum conſequenter ipſum mobile, ex ratione, quam habes in terminis apud Pyrrum in conſuet. Aurel. eo. tit. c. 24. Caſſane. in conſuet. Burgun. rub. 10. §. 1. ver. le plus prochain. num. 3.

Reſumo quaſi immobilia: quæ duobus modis conſiderari poſſunt,

nam vel corporalia ſunt, vel incorporalia, redditus annui ſuper fundo debiti recepta, & communis eſt concluſio, quòd reputantur immobiles, dummodo perpetui ſint, cenſentur autem perpetui, vel quia nunquam redimibiles, vel quia redemptionis tempus interminatum eſt, verbigratia ſub conſueto pacto, & gratia redimendi ad libitum debitoris. Io. Fic. relatus in Volum.com mun. opinio. 1. verſ. redditus. Benedic. Boni. lib. 1. de cenſib. art. 14. & art. 15. nu. 38. Foller. in prax. cenſual. tit. huiuſmodi cenſus. num. 23. & 24. latè Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 14. num. 119.

4 An igitur in ijs locum habeat congruum? Napod. in d. Gl. ver. vel aliã rem, videtur tenere, quòd quaſi immobilia iure congrui petuntur, vt in præcedenti Glo. examinauimus. contra verò Vincent. de Franch. in conſuet. 1. verſ. emit. litera A. refert diſcuſſionem longam in Sacro Conſilio habitam, cum ex facto quæreretur ſuper venditione à directo domino facta, annui cenſus ſuper quodam iure: quod ab alio poſſidebatur: qui ſe oppoſuit, volens eundem cenſum iure congrui, & tandem, inquit, decretum ius congrui non competere. Camil. Saler. ibidem ſimpliciter notat in incorporalibus ius congrui nõ habere locum. Et ita deciſum aliàs. idemq; repetit dominus de Franch. deciſ. 17. nu. 8.

Verum Io. Angel. Piſanel. in d. 1. conſuet. lit. B. ibi ſumpta occaſione, teſtatur Sacrum Conſilium decreuiſſe attentis conſuetudinibus Ciuitatis Neapolis, attamen, dicit ipſe, non fuit diſcuſſum quid eſſet in terminis conſtitutionis. Sãcimus, quod ideo adnotauit Piſanellus; quoniam per hanc conſtitutionem expreſsè cauetur in alienatione per emphyteuſim eſſe locum protomiſi. non ſic in illis conſuetud.

Tenendum eſt, & hic, & ibi in iſtis cenſibus, ac generaliter in incorporalibus ceſſare congruum, & protomiſim.

5 Primo, & ſi ſuper corporalibus rebus iura cenſuum competant, non eò minus ipſa iura incorporalia sũt. D. de rer. diuiſ. l. 1. §. quædam. Inſtit. de reb. corpor. & incorpor.

Secundò quamuis rei appellatione iura contineantur. l. rei appellatione. D. de verb. & rer. ſignif. cum tamen ponatur in textu (immobilẽ) ea non includuntur; hæc enim vti diuerſa ponit I. C. in l. quam Tuberonis. § in peculio. D de pecul. Doctores per illum tex. l. à Diuo Pio. §. in venditione. de re iudi. Alexan. conſi. 52. verſ. 3. moueor. vol. 1. Corn. conſi. 147. verſ. his tamen non obſtantibus lib. 4. ad Soccin. conſi. 101. Franciſc. Rip. conſi. 171. nu. 12.

Quo argumento ab immobilibus iura cenſuum differre ſpecie. Panor. firmat in c. nulli. de reb. eccl. alie. Tiraq. de retr. lignag. §. 1. Glo. 6. num. 3. Ant. Gabr. Roma. lib. 6. comm. opin. concl. 8. tit. de verbor. ſignif. ſubtilis Pinel. rub. de bon. mater. 1. par. num. 24. verſ. X. concluſio.

Illa ratio videtur efficax. & demõſtratiua, quòd ius protom. ſiue congrui non in qualibet re ſtabili, ſeu quaſi habet locum, verum in ea: quę taliter eſt immobilis, vt finibus, & lateribus cõiungatur, vel capitibus, vt in ipſo textu conſtitu. non vno in loco: & in lege Græcorum relata infra. §. ſcriptum eſt.

Ita

Ita eſt, quòd quæcunque iura ſunt neque fines habent realiter, neque latera neque capita, meritò quamuis aliis reſpectibus annui redditus ſub genere immobilium veniant, hic tamen propter adiunctam qualitatem propinquitatis, & corporum coniunctionis neceſſariò excluduntur à iure protomiſ. Et eſt ratio adducta in ſimili re per Nicol. Bellon. conſil. 5. nu. 17. vide Ary. Pinel. in 1. par. rubr. C. de bon. mater. num. 10.

6 Concludamus ſic. quòad inducendum ius congrui inter vicinos ratione propinquitatis rerum immobilium, nullũ eſſe diſcrimen inter conſtitut. Federici, & Conſuet. Neap. eo titu. de iure congrui, vt & in præcedenti Glo. notatum eſt.

Sed quòad inducendum ius congrui inter vicinos ratione cõtractus, clarum eſt iſta iura protomiſeos, & congrui differre, quòniam ibi de emptione, & venditione tãtummodo eſt ſermo, & notat Napod. in 1. conſuet. ver. emit. hic vero non ſolũ de emptione ſicut ibi ſed etiam de emphyteuſi, & locatione, vt patet in textu.

Cauendum eſt igitur, ne æquiuoces, quòd aliud eſt quærere vtrum in alienatione rei ſtabilis per conceſsionem in emphyteuſim vicinis competat prælationis ius, & quia res ita conceſſa immobilis eſt, confinis, & vicinus omnino excludit extraneos: volens præferri ex hac lege Federici: quæ expreſsè loquitur de alienatione rei immobilis per em-
7 phyteoſim. Verum non eodem modo ex iure illo conſuetudinario cum differant contractus emptionis, & emphyteoſis ſpecie diſtincti. Inſtit. de loc. & cond. §. adeo. C. de iur. emphit. & de contrah. empt. latè Specul. in ſuis titulis vtriuſque contractus ſeparatas origines actiones, & formas docet, ac in mille locis ciuil. & canon. iuris, vt not. extra de loc. & cond. c. poſuit.

Intellige ſanè, de conceſſione in emphyteuſim, vera, & regulari; Nam quoties ita contrahitur, vt reſultet venditio, & emptio. Verbi gratia, ſi data eſſet poteſtas redimẽdi canonem emphyteoticum in pecunia, eſſet pariter locus congruo cõſuetudinario vti ex vera emptione, in terminis Afflic. deciſ. 72. vbi Vrſill. & alij addentes. quorum concluſionem hodie indubitatam eſſe aſſerit Vinc. de Franchis deciſ. 392. ibiq; in id quoque meminit Tiraq. de retrac. lignag. § 1. Glo. 14. nu. 119.

Aliud eſt quærere ſecundo. Vtrũ in venditione iuris, ſiue canonis emphyteotici conſtituti ſuper re in emphyteoſim conceſſa locus ſit protomiſi, vel congruo? & reſpondendum eſt negatiuè. deficiente cauſa ſubiectiua vtriuſque iuris retractus, id eſt, re immobili collaterali. ſiue vicina: quæ requiritur in hac conſtitutione protomiſeos, & in d. cõſuet. congrui. iuxta ea: quæ ante dicebamus, vide infra per emphyteoſim.

8 Caue etiam ab additione Camilli Saler poſt Napod. lit. G. verſ. vltra præfata, aſſerentis contra iam deciſionem Sac. Conſil. in cauſa Magnifici Alexandri de Miele, quòd, vt ipſe inquit, perdurum videbatur in ea facti ſpecie, dum directus dominus cenſum vendit, non licere vtili domino rem eius ſoluto precio liberam facere. Nam deciſiones inuicem non aduerſantur, ſed concordes ſunt. dico enim ſic themate retento, quòd

in

Digitized by Google

in iſta cauſa Alex. de Miele non cõpetebat retractus iure hoc protomiſeos,vel conſuetudinario congrui,cũ fuerit iuris non corporis alicuius ſtabilis alienatio, fuit nihilominus locus prælationi ratione connexitatis atque coniunctionis dominiorum vtilis, & directi: quæ poſſunt fieri vnum ex communi iure. per tex. l.fi. C.de iur. emphyt. docet oculatiſs. Napod.in d.1.conſuet.num.34. facit Ang.in l.congruit,C.de locat. præd. ciuil.lib.11.

Et caſus ſingularis in l.cotem.§ 1. ff.de public. ſecundum Boer.deciſ. 107.nu. 1.

9 Sic in ſimili ratione vnionis iuriſdictionis ciuilis & criminalis diuerſorum dominorum, vt cum vna iuriſdictio venditur, is præferatur, qui alteram habet in Sacro Conſil deciſum referunt ijdem Moderni addẽtes ad Napodan.in prohem.conſuet. lit.F.fol.45.ex dictis per Mari.Frecc. de ſubfeud.num.20.& 26. de qua re infra in Glo.ver.ſub eodem ſeruitio.

10 Huic tamẽ cõcordiæ obſtat Andr. Iſer.in c.Imperialẽ.ver.nec dominus verſ. Nam emphyteota. de prohib. feud.alienat. per Feder. qui tenet d. l.fi. C. de iur. emphyt. loquentem in emphyteota ne vendat emponem ata ſine domini conſenſu, non extendi ad dominum, vt non vendat ius quod habet, & contrarium dici regulariter per l.dudum. C.de cõtrah. empt.& quod ſtatuitur in vno,in ſimili non trahitur, ſi ſit contra ius. Secundum quam opinionẽ Andreæ non ſemel fuiſſe deciſum commemorat Io.Vinc.Anna ſingu.150. Dominus directus vult vendere.vbi Andream ipſe quoq; ſequitur vti Euangeliſtã in reg. Annæ accedit Maur. Burg. de laudem. par. 3. inſpect. 2. nu.4.& 5. Certè deferendũ eſt Andreæ,ſed ſalua ſit ſacroſancta Euangeliorum authoritas,: quæ probauit Eccleſiaſtica. Andreas non dicit id: ad quod allegatur. Dominus Anna dicit Andream tenere, quod cum Dominus directus vult vendere ſuũ dominium,emphyteota non præfertur aliis.iſtud non reperies apud Andream : cuius verba proximè fideliter retuli. differentia eſt quærere an dominus poſſit vendere ius directũ: quod habet ſine conſenſu emphyteotæ, vt format facti ſpeciem Andreas,& bene dicit, ſtandum eſſe regulæ.l.dudum. nimirum quia maior eſt domini directi, quam vtilis authoritas ratione præeminentis dominij.

11 Vel quærere,an venditione facta directi iuris poſſit emphyteota admitti,vt præfeatur ipſe eodem precio ſoluto,vt formant facti ſpeciem Napoda. & Boer. d. deciſ. 107. poſt Specul.tit.de emphyteo. §. nunc aliqua.nu.94.& ſeq.

Nihil intereſt directi domini, emphyteotã præferri extraneo poſt à ſe perfectam vẽditionem, ſicut intereſſet,ſi prohiberetur vendere vtili dño prius nõ requiſito. vt eſt opus diſtinguere ad intellectũ d. l. dudũ, & nos adnotauimus infra Glo.verſ.per emphyteuſim. Et ſecũdum prædicta intelligo,quæ allegat Præſ.de Frãch. deciſ.17.nu.7.& 8.vbi commemorat & ſequitur Andream Iſer. loco ante citato.adde Ant.Gomeſ.in l.70.Tauri.nu.32.vbi eam legem probatque ita ſe habet. Item ſi directus dominus rei, vel fundi vendat ſuam proprietatem, & dominium directum ſuperficiarius præfertur proximiori con-

„ conſanguineo,& ſotio eiuſdem rei.)

Poſt quæ ſcripta æditi ſunt commentarij Benedelli:qui in princ.cõſtit.num.267.ſimpliciter aſſerit emphyteotam præferri alijs ex deciſio. Nicol. Boerij 107. cuius opinionem dicit eſſe communem fundatam in l.cotem.§.1.vbi Bar. de public. quod intellige, vt proximè declaraui; qui enim voluerunt emphyteotam præferri,vt ſe à canone redimat, id probant communi iure, & conſuetudine, non autem ex hac conſtitutione protomiſeos.

12 Ad hunc quoque locum pertinet quod de ſeruitute diximus ſupra Gl. habeat) quod ſi ſeruitus venditur, cum neq; mobilis, neque immobilis ſit, non eſt locus huic iuri protomiſ. nec alij retractui,vt per Tiraq.de retrac.lign.§. 1.Glo.5.nu.1.quem ſolũ citat Ant.de Padil.in l.ſi aquam: nu. 87.C.de ſeruit.& aqua.

13 Quò ad corporalia quaſi immobilia quæſtio eſt in fructibus, puta vendo tibi fructus oliuæ pendentis. iuxta l. ſi debitor. §. veriſimile.D.de contrah empt. vel frumentũ in herbis, quæ magis futurorum appellatione veniunt.l.fiſtulas.§. frumento, eod.tit. Quamuis talium fructuum per legem Longobardorum prohiberetur emptio.in tit.de prohib.aliena. futur. fructu.l. 1.qui tex. aſcribitur Karolo Magno Imperatori, de quare diſſerui in Volum. iuris patr.

An ergo in huiuſmodi fructuum venditione ſit locus retractui ex hac l.protomiſeos,& videtur ita, quoniã pars fundi. l.fructus pendẽtes.D. de rei vendic. concordantes authoritates allegat hic Afflic.& latius Bartolo.Caſſan.in conſuet.Burgund.rubr. 10.des retraict.§. 1. in tex. ſou heritage.nume.9.

Intellige quamdiu fructus hi pendent cum venduntur, quoniã ſi eſſent ſeparati à ſolo in eis ceſſaret ius retrahendi,vt quidam Auctor damnatus poſt Afflic.hic.3.not. nu.4.

14 Quæ diſtinctio iure probatur cum differentia ſit etiam in fructibus feudi, qui donec ſunt pendentes in commertio, non ſunt, licet in eis caueri poſsit creditoribus ex primo decreto,vt per Andr.& Afflic.in conſt.regni ſi quis poſt litem. num.9. Sequeſtrantur tamẽ adhoc, vt cum fuerint à ſolo ſeparati, & ſic mobiles effecti, fiat deinde exequutio, aliud eſſe.n. fructus cohærere ſolo, & ſeparatos fuiſſe.Camerar.in repet.l.Imperialẽ. fol.19.lit.D.& inde lit. T.& V. Frãc. Burſat.conſi.44.nu.34.vol.1.

Ideo DD. dicunt fructus bonorũ feudalium à ſolo ſeparatos dici, & censeri allodiales.Rolan.à Vall.cõſi. 54. vol. 3. & fructus pariter bonorũ quaſi caſtrenſium effici aduentitios poſt recollectionem Borgni. Caualc. de vſufr.muli.relic.num.182. & ſeq. Ibiq; agit quomodo in eis habeat pater vſumfructum, vel commoditatẽ iure patriæ poteſtatis,de qua re Ioã. Vinc.de Franch. deciſio.10. num. 8. & ſequen.

15 Verum quia negari nõ poteſt fructus pendentes adhuc à ſolo non ſeparatos quoad quid poſſe reputari mobiles, cum, vt eſt dictum, in illis concedatur ſequeſter ex doctr. Pauli de Caſtr.conſi.132.videtur dicendũ quod dictum frumentum.verſ. breuiter ego puto.vol.1.cuius concordãtes citat Tiraq.glo.2.nu. 11. connubial.l.16.

Propterea ceſſare retractũ in quæſtione propoſita de fructibus pendẽtibus

tibus

Digitized by Google

tibus, tenuit Tiraq. de retract. conſangui §.1. Gloſ.7.nu. 42. & 44. diſſentiens ab Afflicto ſupra citato.

Pro qua opinione facit, quod venditio quorumcunque fructuum pendentium, ſiue futurorum, ſiue vnius anni, ſiue plurium non ſubiacet alicui retractui feudali, nec pro ea debentur aliqua iura patrono, nam ſolum remanet integrum, & in laudemio probat multis adductis Maur. Burg.par.2.in ſpec.25.

Quam eandem concluſionem firmat magis elegans eloquutor, quàm diligens Iureconſult. Anne. Robert. rer.iudic.lib.3.c.9. tenens indifferenter. quoties ſine fundo fructus venduntur, ceſſare omnino retractum.

16 Validæ rationes pro hac concluſione conſidarantur. Prima, quòd & ſi nominetur à contrahentibus emptio, & venditio, in effectu iudicāda eſt locatio, quantum ad actum alienationis, ex adductis per Socci conſ. 156.nu.1.lib.2. Bar.in l.ſi quis ita. D. de vſufr. Carroci.in tract.de loca. & conduc.tit.de vendit.in hærba, locationis enim. & venditionis non eſt differentia, quando venditur, vel locatur, quod futurum ſperatur. Aluar. Valaſ.conſult. Luſit.75 nu. 10.

Altera eſt, quod etiam ſi venderentur fructus centum annorum, ex iſto contractu ſola naſcitur perſonalis actio ad patientiam præſtandam citra alienationum ſpecies. Bart. notanter, & Bald.in l.codicillis. §.inſtituto. D. de legat.2. Foller. de cenſib. verſ.huiuſmodi. nu.12.

17 Quia verò per hanc conſtitutionē in ea locatione tenemus habere locum protomiſim: per quam inducitur rei alienatio, vt in Glo.infra verſ. per locationem, videtur concludendum contra vicinos, iuxta opinionē Tiraquelli, & Annæi Roberti.

18 Aliquādo ſpeculabar, quid ſi fructibus venditis etiam ad tempus modicum acquireretur ius in ea re: ex qua fructus colligendi ſunt. Verbi gratia quòd interim cōuentum fuit, vt prædium maneat loco pignoris, & hypothecæ, penes fructuum emptorem, ſiue maius locatorem. hæc eſt enim ſpecies alienationis, per tex. l.fi.C. de reb.alien, non alien.

Reſpondebam adhuc ſubſiſtere primam rationem contra vicinos, quia cum locatio cenſeatur in effectu, prout locatio eſt ad modicum tempus ceſſabit ius protomiſ.

Inquantum verò eſt ius conſtitutum in re propter pignus, & hypothecam ceſſabit quoque protomiſis; quoniam neque in pignore, neq; in hypotheca locus eſt cōgruo. Napod. in 1.conſuet. Neap. eo.tit. ver. emit, & poſui infra §.ſcriptum eſt. ver. in venditione.

19 Rurſus quid dicendum, ſi fructibus venditis ad longum tempus, vnum tantum precium conſtitueretur ſolnēdum pro omnibus annis? & venditionem eſſe, retractuiq; obnoxium extraneum emptorem authoritate Tiraquelli de retrac. ligna. §.1.Gloſ.14.nu. 86. tenet ſimpliciter Vrſillus ad Afflic.deciſ.401.num.3.

Sed decipitur Vrſillus; quia Tiraquell. non ſe firmat in ea ſententia, ex quo ſtatuta de venditione loquētia debent intelligi de perpetua, non autem de temporali, & demum cogitandum reliquit.

20 Attendamus diligentius. cogitantes. quid ſibi volunt doctores, dum aſſerunt, emptorem fructuum pendentium æquiparari debere conductori?

Digitized by Google

ctori? & verum dicunt,habito reſpe
ctu ad fundum, à quo fructus colli-
gendi ſunt; in eo enim non magis
ac per ſimplicem locationem acqui-
ritur emptori huic. Ideo eſt quare
loco traditionis eſt, vt venditor pa-
tiatur ab emptore fructus colligi. l.
qui pendentem.D.de acti.empt.

Si idem intelligeres reſpectiuè ad
ipſos fructus,vtiq; errares, quoniam
fructus etiam futuri propriè emun-
tur, & venduntur. tex. in l. nec em-
ptio.de contrah.empt.& d.l.qui pen
dentem,cum ibi not.

Neq; in hoc propoſito curo ſcire
an diuerſa ſit appellatio eorum fru-
ctuum: qui ramis arborum ſuſpenſi
hærent, & eorum: qui recti ſunt, vt
primos pendentes, ſecundos ſtantes
nominemus per Glo. in l. ſi penden-
tes. D. de vſufru. contra quam tenet
Io.Cop in tract.de fructib.futur.pen
den.c.6.in fine.

21 Suppoſito igitur, quod hi fructus
rectè & verè emuntur. Aliud ſuppo-
nendum eſt,vt ab initio diximus, &
Tiraquellus minimè negat,quinimò
in argumentum pro ſe trahit, quod
cum pars fundi cenſeantur, verè tñ,
& propriè pars non ſunt,ſed fictè im
mobiles,iuxta ſenſum verbi (viden-
tur) in d.l.fructus. de rei vend. Glo.
in c.1.§.ſciendum.ver. cohærētibus.
de feud. cognit. cum cōcordantibus
per Tiraq.in d.Glo.7.nu.37.

22 Sed ſic eſt, quod fictè immobilia,
quæ venduntur extraneo, peti poſ-
ſunt à vicinis iure congrui,& vicini-
tatis, quamuis qui ipſa quaſi immo-
mobilia poſſidet,è contrario actionē
non habeat ad vendicandum verè
immobilia vendita eodem iure vici-
nitatis,& congrui. Secundum nota-
bilem ſententiam Napod.in d.1.con
ſuet.ver.vel aliam rem, igitur in ven
ditione fructuum pendentium, &
futurorum,ſiue vnius,ſiue plurium
annorum habebit locum protomiſ.

Ita particulariter concludit hic
Ant.Caput. ad verbum ſequutus Na
podanum tacito authore, in Gloſa
(vel aliam rem immobilem. ibi)
„ Et aduerte, quòd iſta parua immo-
„ bilia petuntur ex iſto iure protomi-
„ ſeos,ab habente domum, fundum,
„ vel terram coniunctam, vt hic, &
„ hoc ſatis videtur congruum. Sed an
„ habens iſta parua immobilia petat
„ ex hoc iure protomiſeos domum,
„ agrum,vel terram ſibi coniunctam,
„ non videtur conueniens, quod per
„ prædicta parua petat magnam do-
„ mum. Sed in contrarium videtur.
„ tex. hic in principio, dum dicit. Si
„ quis habeat, & nō reperit poſtea cū
„ vocat coniunctos (aliā rē immobilē)
„ per coniunctionem domus, agri, vel
„ vineæ.argum. ff.mandati.l.creditor.
„ §.Lucius.ff.de acceptil.l.pluribus, &
„ de ſeruit.vrb.præd.l. ſi ſeruitus. Sed
„ quod prius dixi verius videtur Ant.
de Caput.

23 Videntur autem pars ſoli fructus,
non ſunt ſimpliciter;quoniā ex mul-
tis rationibus, cum vna res dici poſ-
ſit pars alterius,ipſi fructus non ſunt
talis pars fundi: qua detracta fun-
dus deſinat eſſe, nam non pars inte-
gralis ſunt abſolutè, ſed quotitatiuā
dicunt eſſe.Dida. Couar.lib.1. varia.
reſolut.c.15.in princ.Theſaur.deciſ.
55.Præſes de Franch. deciſ.390. qui
duo mutuò ſe citant in dictis locis,
ad declarationē d.l.fructus, de quo-
rū dictis oportunius differēdum eſt
infr.§.in primis.ver.legitimis vſuris.
Eaq; fortius procederent ſi ad tem-
pus non modicum fructuum ven-

ditio fieret, quia quodammodo alienatio eſſet. tex. eſt in clem. 1. in fi. de reb. eccl. non alie.

24 Itaque retenta opinione Afflicti, & Caſſanei: quos nuncupatim ſupra citauimus, eam limitabis iure, & æquo, niſi adeò proximum eſſet fructuum venditorum propter maturitatem recollectionis tempus, vt omnia ſint emptori extraneo parata ad colligendum, aut qui fortaſſe cepti ſunt colligi. quo caſu ſunt loco mobilium, & pro collectis habendi, vt nõ ſit locus retractui ex hac lege protomiſ. vel ſimilibus ſtatutis, & conſuetudinibus ſecundum opinionẽ And. Tiraq. d. §. 1. Glo. 7. num. 44. qui præ cæteris mouetur ex Bart. in l. diuortio. §. interdum. verſ. quæro quidam ſoluto. D. ſolut. matrim. per Gloſ. ibi verſ. reddit. Tiraquello adhæret, licet in alio propoſito Theſaur. d. deci. 55. in fi. qui corruptè allegat Tiraq. Gloſam, & numerum, & §.

25 Ac pari ratione ſecundò limitabis, niſi fructibus futuris venditis, vicini diſtulerint retractum petere, donec periculo extranei emptoris fructus venditi maturuerint. Pone Titium emiſſe pendentem oliuam menſe Iulij, vicinus petit retractum menſe Octobris, cõfirmata iam collectionis ſpe ob præcedẽtes autumnales pluuias, nonne iniquum eſſet, ſi admitteretur, vt retraheret fraude ſua adiutus: quæ nemini patrocinari debet, pro qua re notãter Io. Sayſon de retract. art. 12. bene faciunt quæ adducit Couarru. d. cap. 15. variar. num. 7.

Plus diceremꝰ, quod probata ſcientia vicini illius petẽtis per retractũ, fructuum venditionem antea factã, poſſet ab extraneo emptore de dolo excipi propter manifeſtam iniquitatem petitionis, vt in ſimili caſu dicit Theſaur. ea. deciſ. 55. verſ. ex quibus puto.

Eſſet enim peioris cõditionis emptor extraneus: qui vt fructus colligeret: quos emit, fundum coluit, vt dominus, quam conductor: cui non auferuntur fructus pendentes fundo vendito, iuxta tex. l. Iulianus. §. ſi fructibus. 2. reſponſo. D. de action. empti. de quo textu, & aliis concord. Couarru. Theſſaur. & dominus de Franchis locis citatis.

26 Limita 3. in eo: qui emit fructus alicuius fundi ad vitam ſuam pro certa ſumma; quoniã cum talis emptio reguletur quoad iuſtitiam precij ab ætate, & tempore, quo ſecundum iuris præſumptionem emptor veriſimiliter viuere poteſt. iuxta l. hæreditatem. D. ad leg. Falcid. Paul. de Caſtr. in l. ſi pater puellæ, & ibi Iaſ. nu. 8. C. de inoff. teſtam. non poteſt repreſentari extraneus in vicinis volentibus præferri propter principalem perſonæ contemplationem. ita & de emptione alimentorum ad vitam, de qua Pinel. in l. 2. C. de reſcin. vend. 3. par. c. 4. num. 31. Sed dic oppoſitum per ea: quæ de vſufructus venditione diſſerui infra Gloſſ. per emphyteuſim.

27 Demum notabis, quòd emens fructus vnius anni, licet finito anno remanſerit in tenuta eiuſdem fundi, non propterea intelligitur facta tacita reconductio ſequentis anni, vt eſt in tacita reconductione, iuxta l. item quæritur. §. qui impleto. D. de loc. & cond. Aym. Crau. conſi. 87. nũ. 3. vol. 1. poſt Alex. conſi. 76. lib. 5.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Titulus quotuplex?*
2 *Titulus vnde dicatur.*
3 *Tituli acquiſitiones enumerantur per Cicer.*
4 *Titulus ad vendentem hic refertur contra Caputum.*

Titulo.

1 Titulo] hic multiplex eſſe poteſt, vt enumerat Gloſ.in l.hæreditatem.C.in quib.cauſ.ceſſ.long.tempor. præſcrip. & quam diuerſimodè hæc dictio habeatur. Alber. docet in l.cogi.C.de peti.hæred. paucis additis per Luc.de Pen. in l.abſit. C. de priuil. dom.Auguſt.lib. 11.

2 An autem inde titulus dici debeat, quòd factum, nomen, & memoriam tueatur authoris, quòad librorum inſcriptionem diſputat contra Alciatum Hier. Magius lib. 1. Miſcellane.cap.14. nihil tamen ad rem præſentem attinet ſcire, præter id, quod ex hoc contextu notatur, nequaquam referre quo titulo, vel quomodo res habita fuerit in propoſito iuris protomiſeos, ex eo: quod ſequitur ibi. Vel aliquo alio modo) Conſideretur namque poſſeſſionis modificatio, ſiue qualitas poſsidendi: pro qua etiam titulus impropriè ponitur, eſt Bulgari expoſitio relata per Gloſam in d.l.cogi. & in l.pignoris.verſ.Titulo.C.de pignor.actio.

3 Titulos autem, ſiue rerum acquirendarum cauſas perſtrinxit Cicero lib. rethoric. 4. loco ab expeditione.
,, Neceſſe eſt, inquit, oſtendas te aut
,, vacuum poſſediſſe, aut vſu tuum fe-
,, ciſſe, aut emiſſe, aut hæreditate tibi
,, veniſſe) emptionis verbũ latè ſumpſit Cicero, vt & notauimus infra. verſ.per venditionem.

4 Sed vide tu ſequentem Gloſ.Ant. Caputi, à qua nos diſſentimus quatenus hæc intelligit reſpectu eius, qui ad retractum ſe admitti petit, vt ſupra verſ.habeat.
,, Per illud: quod ſequitur (vel ali-
,, quo alio modo) videtur, quod ſi con
,, uictus habeat dominiũ: de quo poſ-
,, ſit dubitari; puta quia præſcripſit cũ
,, mala fide, vt notatur extr. de præſcr.
,, c.fi.& in regula Malæfidei. lib.6. &
,, C.de long.temp.præſcrip. auth. ma-
,, læfidei, nihilominus habet iſtud ius
,, protomiſ.cum ſuperius expreſsit, cũ
,, quis poſsidet ex empto, vel ſimili ti-
,, tulo. puta pro hęrede, pro legato, pro
,, donato, pro dote, vel pro ſuo, & ſic
,, quod ſequitur (vel alio modo) in-
,, telligitur ſaltem titulo putatiuo, li-
,, cet non vero, facit quod not. Dyn.in
,, d.reg.malæfidei. Sed in eo: quod hic
,, dicitur (ex communi emptione,)
,, derogatur iuri communi.C.de com-
,, mu.rer.alien.l.falſo. cum ſimil. Ant.
,, Caput.

SVMMARIVM.

1 *Verbum velle denotat liberam facultatem.*
2 *Vicinus poteſt non vti iure protbomiſ. etiam poſtquam contra extraneum in iudicio obtinuit.*
3 *Libera vendendi facultas non impeditur per hanc Conſt. impeditur autem rei venditæ in extraneum tranſlatio.*
4 *Differentia inter rem venditam, & rem alienatam.*
5 *Ponderantur verba conſtit. ex quibus probatur authoris ſententia.*
6 *Iure communi ex l.dudum, non probibetur retractus, ſed ne vicinus poſſit extraneo emptionem impedire.*

Digitized by Google

7 *Tenor literarum Gregorij XIII. de iure congrui.*
8 *Protomiſis locum habet in contractibus: in quibus pecunia res aſtimantur.*
9 *Venditio non fit abſque pretio, & quod in pecunia conſiſtat, & an ſufficiat in pecunia conſtituti, licet non in ea impleatur, & quid in locatione, & emphyteuſi?*
10 *Quæ in ſuo genere functionem recipiũt, pecuniæ comparantur.*
11 *Cautio pro extraneo emptore: qui pro precio eſt obligatus, ne teneatur venditori.*
12 *Lege prohibente alienationem, actio in rem competit ei: cuius gratia prohibitio fit.*

Voluerit alienare.

1 VOluerit alienare] ecce de alienatione voluntaria loquitur, iuxta ſignificatum verbi (voluerit) per reg. iuris eius eſt velle. D. de reg. iur. Ludou. Rom. conſi. 107.

Hinc primum aduerte, ex hac lege neminem compelli ad vendendum, aut aliter contrahendum, niſi voluerit ipſe alienare. Sic concordat in hac parte iuri cõmuni. l. nec emere. C. de iur. delib.

Eſt tamen verum, quòd cum decreuerit quis effectiuè rem: quam habet immobilem in alium transferre aliquo ex tribus titulis hic expreſsis, debet honorem præ cæteris habere vicinis ſuis, ac inter eos propinquioribus: qui nec etiam ipſi inuiti ad id tenentur; namq; ſi volens diſtrahere vicinum cogeret comparare, quemadmodum non poſſet extraneum, nihil iuſti poſtularet. l. inuitum. C. de contrahen. empt. & vendit.

Simili modo Petr. de Bellapert. intelligit tex. l. qui Romæ. §. cohæredes. D. de verb. oblig. Nam, inquit, intelligitur ſi ipſi emere velint, ſicut in l. 2. C. de iur. emphyt. ibi (ſi dominus voluerit) ad quæ vidi concordantes, quos citat Ioã. Cephal. conſi. 423. nu. 56. & ſeq. vol. 3. Et eo vſque ex voluntate dependet, vt interdum poſt abſolutum contractum liceat pœnitere in præiudicium vicinorum, quod declarauimus infra §. ſcriptum eſt autem. ver. In venditione.

2 Et è contrario vicinis: qui contra extraneos emptores in iudicio obtinuerunt ex hoc iure, licet nolle vti ſententia. Nicol. Boer. decis. 48. & præſuppono, quod emptio. num. 2. Præſ. de Franch. deciſ. 346.

3 Caue ſecundo, quoniam conſtitutio hæc non vetat rem vendi cuiuis emptori: quem poterit venditor inuenire ſuo arbitratu, probareque: quod grauẽ eſſe rerum dominis volentibus vẽdere iniuriam, dixerunt Imperatores in l. dudum. C. de contrahen. empt. licet malè intelligens Vinc. Maxil. in conſuet. Bari. eo. titu. §. colonus, putet, quòd hæc lex continet illud ius antiquum modo renouatum, vt ibi differit nu. 45.

Dicimus enim prohibitionem eſſe, ne rem venditam extraneo emptori, vel in emphyteoſim conceſsã, aut locatam in extraneum alienando transferat, niſi prius contractus habitus cum extraneo denuncietur vicinis, quod ita probatur.

Alienare, & vendere ita differũt, vt res dici poſsit vendita, ſed non alienata, donec in dominio eſt uẽditoris. l. alienatum. ff. de uerbo. & rer. ſignif.

Tunc res vendita dicitur alienata propriè, cum emptori eſt plenè tradita.

Digitized by Google

dita.Dyn.in d.l.alienatum.tex.eſt in c.Imperialem.§. Callidis, & ibi Bal. de prohib.feu.alien.Specul.de locato.§.nunc aliqua.verſ.95. Bal. in c.1. §.an ſi libellario : quibus mod.feud. amitta.

Namque traditio eſt modus acquirendi dominij.C.de pact. l.traditionibus.

Et actus: per quem dominium transfertur eſt alienatio. C. de fund. dota. l.1.

5 Pondera igitur textum conſtitutionis noſtræ : per quam ſi Federicus prohibuiſſet vẽdere,dicere poterat (non aliter permittimus vendere) ſed verba eius ſunt (ſiquis voluerit alienare per venditionem) & rurſus ibi (non aliter ei concedimus alienare.) ergo vendere non impeditur dominus.

Præſupponitur enim, quòd præceſſit contractus, & fuit abſolutus conſenſu de re, & precio, vt patet ex modo denunciationis : quæ vicinis facienda eſt,ſcilicet eſt,vt ſoluant iuſtum precium, quantum verus emptor dediſſet,ſic in ſeq. textu, iuncto verſ.& licet.

Impeditur ergo contractus implementum, ideſt rei traditio, quæ ex habili titulo operatur alienationem,non autẽ contractus perfectio, ideſt, conſenſus, & conuentio inter vendentem, & ementem extraneũ. aliud eſt implere, aliud perficere contractum. D. de peti.& comm.rei vend. l.neceſſario.Inſtit. de empt.& vend.§. 1. iunctis his, quæ notauimus infra. verſ. niſi.

Alij ſunt contractus: qui ab exequutionis actu denominantur, reiq; traditione perficiuntur,neque antea merentur proprij contractus nomẽ; vt mutuum, depoſitum, & ſimiles. Inſtitu. quib.mod.re contrah. oblig. per totum.Bar.in l.iuris gentium.D. de pact.

6 Quare Petrus relatus à Cyno in vltimis verbis d.l.dudum lex, ait,nõ prohibet, quin proximior retrahere poſſit, ſed prohibet, vt non poſſit is prohibere extraneo rem vendere, idq; ſentit Odoffred. figurando caſus ad eandem l. & videatur Tiraq. in præfat.de vtroq. retrac.

Infertur neceſſariò noſtram conſtitutionem non omninò aduerſari d.l.dudum,ideo pares huic legi conſuetudines à Sacris Canonibus non ſolum non improbantur, ſed & ſeruari conſtituitur.iuxt.tex.ad hoc notab.in c.conſtitutus.de in integ. reſt. & concordant nonnullæ Pontificales Bullæ æditæ pro vicinis aduerſus extraneos emptores: quas commemorat Mar.Ant. Bard. ſub eod. titu. de iure protomiſ.

Nec ab re eſt ex eis huc referre Gregorij XIII.Papæ magni Iuris latoris literas de ædificiis, & iure congrui. Magnum dixi Iuris latorem; nam & ius Bononiæ publicè docuit priuſquam à Pio IV. Cardinalis S. Sixti crearetur, atque quampluribus muneribus, & Magiſtratibus functus Maximi Iuriſconſulti nomen eſt aſſequutus, vt in Vitis Summorũ PP.habetur,8.cap.

7 Sed cum aliqua domus, ſiue fun-
„ dus,aut ſolum volente ſua ſpontè do
„ mino vendendum erit,teneatur ven
„ ditor à vicinis perquirere quòt quòt
„ erunt: qui rem aliquam immobilẽ
„ illi contiguam habuerint,etiam ſi ſe
„ empturos nullo modo antea profeſſi
„ ſint,an aliquis eorum velit rem ven-
„ dendam emere, eiſq; precium, atq;

om-

„ omnia pacta,& cõditiones: quib. cũ
„ alio verè, omniq́ue procul fictione
„ contraxit,intimare, & cæt.

Caue tamen, quia Bullas omnes prædeceſſorum Pontificum de hoc ipſo iure congrui Sanctiſs. Pius V. reuocauerat per ſuam Bullam. 134. reduxitq; ad terminos iuris communis, vt benè aduertit Benedel. hic nu. 28. verſ. & licet ad terras Eccleſiæ. vbi meminit ſupradictam Gregorij XIII. Conſtitutionem.

8 Verum ne qui rem ſuam vendere volens,ſiue alienare, dum præferre debet propinquos extraneis, in damno eſſet, aduertitur per hanc legem, vt in his ſolis contractibus ius protomiſeos locum vendicet: in quibus pro re:quæ alienatur,valor eſt in pecunia, & cum pecuniæ certa ſit æſtimatio,nihil intereſt vẽditoris, à quo precium recipiat.arg.l. numis. D.de in lit.iuran. Io.Andr.in c.potuit, extra de locat.quem refert Abb.Panor. ibi in Glo.verſ.aliis uendere.

9 Venditionem fieri precio, & precium in pecunia conſiſtere patet in tex.l.1.& tot. titu. de empt. & vend. D.& C.& §.item precium. Inſtit.eo.

Pariter locationem in mercede, & mercedem in pecunia,probat tex. l.1.§.ſi quis ſeruum. D.depoſ.ſecundum communem, & receptam ſententiam,licet eam impugnet.Corraſ. lib.2.Miſcel.c.11. & latius Ary.Pinel. 2.par.rubr.C.de reſcin.vend.à num. 29. quam communem nouiſſimè vti veram defendit Andr.Facchin.controuer.lib.1.c.82.

Similiter emphyteuſim eſſe in penſione, & penſionem in pecunia videtur clarè in l.2.C.de iur.emph.

Nec quidem refert quid poſtea p rei venditæ valore ſoluatur,in implementum ipſius contractus, modo de pecunia fuerit antea actum. per l. precij.C.de reſcin.vendi. ſecundum verum receptumq; intellectum pro communi opinione,vt Pinel.in dict. rubr.c.1.nu.16.& c.3.in prin.

Sic & in mercede videtur conſtitutum: quæ in pecunia eſſe debuit, tamen dummodo locãdi fuerit propoſitum, ſiue res locationi expoſita, nihil refert, ſi certa ponderatione olei fructus anni locentur. l.ſi olei, vbi Barto. & communiter alij. C. de loc. & cond. quod ſi abſque propoſito locandi ita conuenerit, vt certa quantitas tritici, vini, & ſimilium præſtetur domino fundi, cõtrãctum huiuſmodi innominatum dicit. Gl. in l.excepto. C. de loca.& cond.Sed non ideò abſimilem eſſe locationi; cum par æquitas in eo ſeruetur, quæ in propria locatione,vt in d. Gl. quæ recepta eſt. nouiſs. addentes in §. 1. Inſtit.de loc.& cond.poſt Gloſ. verſ. ſi merces,quibus adhæret Facchine. d.c.82.lib.1.controuerſ. Napod. notanter in conſuet. 1. in quib. caſ. lic. propr.aut.pig.verſ. terræ.

In emphyteuſi ab initio non ſolũ ſub penſione:quæ eſt in pecunia, ſed etiam ſub redditu in ſpecie concedi res ſolet.Glo.eſt in §.adeo. inſtit. de loca.& conduc. annuas præſtationes appellat Caſſan. in conſuet. Burgundes cenſes rub.11.§.2. qua in prouincia, vt Caſſaneus teſtatur, frequentatur multum bladorum, vini, & præcipuè granorum.

10 Horum autem omnium communis ratio eſt,quòd cum res certa ponderatione, vel menſura conſiſtunt, pecuniæ comparantur, ex quo in

pro-

proprio ſuo genere functionem recipiunt.tex.& quæ hab.& not.in l.2. §.mutui datio.D.ſi cert.pet.

Quæ eò tendunt, vt intelligas ex iſta conſtitutione nullum conſiderabile damnum inferri venditoribus propter vicinorum prælationẽ, ergo prodeſſe debent in eo: quod ſibi ipſis non nocet. D. de euictio.l.in creditore, de qua regula Vincen.de Franch.deciſ.183.nu.8.

Sed & neque extraneus emptor quicquam perdit, quoties à ſe res per vicinos retrahitur; ſeruatur enim ipſe indemnis poſt rei emptæ reſtitutionem, recepto precio; quod fortè ſoluerat, etiam cum vſuris, & expenſis, in caſibus poſitis, & notatis infra tex. Cauſa verò dotis.

Si verò adhuc precium non ſoluerat, iam liberatus intelligitur à ſua obligatione, vt per Andr.Tiraq. de retrac.lignag.§.1.Glo.18.nu.39.& §.29.Glo.2.nu.2.

11 Dũmodo illud caueat extraneus emptor: cuius fidem ſequutus eſt venditor de precio ſatisfaciendo, puta, quia pro precio ſe & rem emptã obligauit ad certum quid annum donec ſoluerit, vt cum à vicinis conuenitur iure hoc protomiſeos, proteſtetur venditori: cui liceat retractui cõſentire, & à retrahentibus cautiones accipere etiam cum fideiuſſoribus. iuxta cõmunem doctrinam ex Guid. Pap. conſi. 161. de qua re infra verſ. ſoluerit.

12 Propter id: quod de alienatione dictum eſt, infertur ad aliud valde notabile; quia cum lex prohibeat alienari antequàm vicinis denuncietur, res ipſa cenſetur affecta legis miniſterio, & ſucceſſiuè actio in rem naſcitur vicinis ex iſta lege, vel ſimili ſtatuto, aut conſuetudine, volentibus retrahere; quoniã ob legis prohibitionem ſtatuti, vel conſuetudinis dominium non fuit in extraneũ adhuc tranſlatum. Tiraqu.in terminis §.1.Gloſ.7.nu.10.& 11.cum alijs allegatis per And.Gail.lib.2.practic. obſeruat.cap.16.in fi.vide quæ diximus infra.§.tranſcurſo, hoc enim intelligo poſtquam vicini volẽtes præferri impleuerint ſoluto precio, & re penes extraneum emptorem exiſtente.

SVMMARIVM.

1 *Alienationis verbum hic ſtrictè capitur, propter tres contractuum ſpecies.*

2 *In datione in ſolutum an ſit locus huic iuri.*

3 *Venditore reemente an ſit locus congruo.*

Alienare.

Antonius Caputus.

1 ALienare] licet verbum hoc cõpræhendat omne id; per quod trãsfertur dominium. vt C.de fund. dot.l.1.& D.de verb.ſignif. l alienationis.& de alienat.iudic.l.ex hoc. §.1.& C. de iur.emphy.l.1. Aliter largiſſimè accipitur. C. de rebus alien. alien.l.ſancimus, & in authẽ.de non alien.reb.eccl.§.nos igitur. & extra eo.c.nulli.hic tamen iſtud uerbum ſpecialiter refertur ad venditionem, locationem, & emphyteuſim tãtum, ſicut & alias. D. de pignor. l. in quorum. Nam licet emphyteota nõ poſſit vendere meliorationes ſuas ſine conſenſu domini, poteſt tamen donare.not.extra de loca. c. potuit, in Gloſ.aliis, & C.de iur.emphyt. l.fi.in Gloſ.

Gloſ.

Gl.Specul.de locato §. nunc aliqua. verſ.7.& ibi Io. Andr. licet Barto. in d.l.fi.teneat, quod idem in donatione, ſicut in venditione, & male facit ſecũdum Bal.quia quod in vno permittitur,in cæteris prohibetur, & è cõtra.not.in l.maritus.C.de Procur.

2 Et ex hoc quæro, pone quod quis recipit agrum, vel domum in ſolutum,an habeat locum iſtud ius protomiſ.videtur quod ſic, quia quodãmodo eſt emere.ut C. de euictio. l.ſi prædium,ſicut qui recipit litis æſtimationem videtur vendere,vt D.de uſucap.pro empto.l.litis.Sed contrarium eſt uerum: quia diuerſi ſunt tituli pro emptore, & pro ſoluto in D. & facit quod notat Specul. de empt. & uendit. §. nunc dicendum. uerſ. ſed pone ſtatutum.

3 Pone,quod facta alienatione antequam coniunctus ueniat ad petendum ius protomiſeos, pęniteat ipſũ uenditorem,& infra paucos dies ipſam rem redimat, an excludet coniunctum? uidetur quod ſic. per l. ex hoc ædicto.§.fi.de alic.iudic.& D.de vſucap.l.ſequitur.§.idem labeo. Sed contrarium puto per l. quidam in teſtamento.in prin.D. de fideicom. libert.non obſtat §.fi.quia illud ędictum eſt purgabile.Nec obſtat §. idẽ Labeo;quia ibi per redemptionem non deſinit qualitas culpæ ipſius delinquentis alienantis, & pro hoc facit tex.collat.10.quid iur. ſi poſt alienat.feud. Vaſſal. id recup. & iura: quæ allegantur in Glo.ibi.quod not. Ant.Caput.

S V M M A R I V M.

1 *Conſtitutio loquens de venditione,de alijs contractibus non intelligitur.*

2 *Venditionis verbo, quid olim comprehendebatur.*

3 *Ex dotali pecunia prædium emptum, permutatio magis quàm emptio dicitur.*

4 *Quid ſi dotalis fundus in pecuniam conuertatur.*

5 *An his caſibus ſit locus iuri protomiſeos.*

6 *Reſoluitur præcedens quæſtio.*

7 *Fundus emptus à Sacerdote ex pecunia legata pro Miſſis,an ſit ſubiectus huic iuri.*

8 *Pretium peruentum ex feudo vice feudi eſt.*

9 *Ita & prædium emptum ex illa pecunia.*

10 *Non tamen in præiuditium vicinorum ratione congrui.*

11 *Triplex eſt perfectio venditionis,nec probatur pretium relatum in incertum.*

12 *In re donata, & inſtrumento venditionis celebrato ceſſat congruum, data pretij modicitate.*

Per venditionem.

1 PEr venditionem] quoniam hæc conſtitutio in pluribus ſuis partibus de precio loquitur, clariſſimè datur intelligi ſolum uenditionis cõtractum à donatione, & permutatione ſpecie diſtinctum ſignificari. per tex.in l.curiales. C. de præd. decur.lib.10. ubi Andr. de Barulo notat particulariter, quod conſtitutio loquens de uenditione,non trahitur ad permutationem, uel donationẽ,
„ qua ratione, inquit,collige argumẽ-
„ tum,quod dicitur de congruo,ſiue
„ iure protomiſeos,quod uult. Si ali-
„ quis emit fundum mihi uicinũ, ego
„ ſum emptori præferendus; quia hoc
„ cum ſit contra rationem iuris; non
„ trahitur ad conſequentiam, ſcilicet
„ ad permutationem.]

Et

Et ita in ſpecie notat, quoq; Napod. in 1.conſuet.iur. congr. verbo [illegible]: quem ad verbum ſequitur noſter Caputus in Glo.præced. verſ. Alienare. licet non poſuerim integram eius Gloſam, cum præter dicta Napoda. nihil ſit, quod ex ea notari poſſit.

Ac pro eadem concluſione plurima quoque ſuperflua expẽdit Andr. Tiraq. de retrac. lignag.§.1. Gloſ.2. Afflic.& Moderni hic.

2 Dubium autem faciebat lata ſignificatio verbi (alienatio) & verbi (per venditionem) ſub venditione enim omnẽ alienationis actum cenſeri volebat antiquitas.l.ſicut §.venditionis.ff.quib mod. pig. vel hypo. ſolui. Quo priſco ſermone res mancipi dicebatur, ideſt alienabilis, vel vendibilis. Nam mancipare vendere eſt ex Cicerone in Topicis not Boet. & Guliel.Bude.prior annotat.in pãdec. ver. in mancipatum dare, & venire.

3 Sed qui fit, cum dotalis pecunia transfertur in comparationem alicuius prædij, permutatio dicatur magis quam emptio, & venditio, vt ſi è contrario res in pecuniam, iuxt. tex. l.ita conſtante. D.de iur. dot. cuius clara ſunt verba [Permutare poſſe dotem dicimus, ſi hoc mulieri vtile ſit; vt ex pecunia in rem, aut ex re in pecuniam] & ſequitur l. 28. Quod ſi fuerit factum fundus, vel res dotalis efficitur] Item tex. in l. ſi mulier.de pact.dotal.ita ſe habet [Poſſe conuenire, vt dos, quæ in pecuniam numerata eſſet, mutaretur, & transferatur in corpora, cum mulieri prodeſt] Et cum fundus dotalis vendi-
4 tur pro vxoris vtilitate, forte. vt ex precio creditoribus ſatisfiat. Magis dici permutationem, notat Glo. per illum tex.in l.fin.D.de iur. dot.

Videtur enim exinde inferri, quòd ſiue vxor ex pecunia dotali emat prędia, ſiue ipſa vendat cum ei expediat
4 pecuniam potius habere, vtroque caſu intelliguntur vicini excluſi, q in permutatione nequaquam locum habet hoc ius protomiſeos vt infra §.cauſa dotis. Ita iuuenis aduocatus partes mulieris tuebar: cũ eius maritus ex pecunia dotali; quæ ex pacto debuit implicari in emptionem ſtabilium, & cum eſſet emptus fundus, petebatur à vicinis iure hoc protomiſeos, & apud Iudicem malè peritum obtinuit. Colorabam diſtinguendo ſic. Aliquando ex pecunia ita emitur res, nõ vt ſimpliciter dotis ſit, ſed vt vxori cautum eſſet de dote, vel iis: quibus dos reſtituenda eſt, quo caſu videntur admittendi vicini. Soluto eodem precio, poteſt enim mulieri eſſe conſultum per ea: quæ docet Soccin.conſ.224.lib.2.ad primam difficultatem.

Vicini vero, vt caueant reſtituentes precium, ne temerè marito illud dent: qui ſi non eſſet ſoluendo, res taliter empta, adhuc efficeretur dotalis.ex dict Bar poſt Gloſ. in l. vxor marito.de donat.int.vir.& vxor.dd. in l.ex pecuniâ. C. de iur. dot.Socci. eo.conſi. in princ.

Aliquando quantitas in dotem promiſſa ex pacto transferenda eſt in corpora ſtabilia æquiualentia: quę ita comparata remaneant vti dos, ſiue fundus dotalis ipſius mulieris, quod ſi verum appareat actum, cum non ſufficiat hoc caſu mariti aſſertio. Et clarum eſt rem emptam dotalem eſſe, probat Salyc. in l. ſi mater.C. de contrah. empt. quã ſimpliciter refert Ant.Capi.dec.203.n.18.

Et multæ ſunt coniecturæ: quibus probatur, pecuniam dotalem fuiſſe, ad quæ Tiraq. eſt videndus de retr. lignag. §. 32 Gl. vnic. Vinc. de Frāch. deciſ. 97. qui alios refert, num. 4 & 5.

Aliquando ſumus in dubio an res ſit aſſignata marito pro pecunia dotali ratione pignoris, & hypothecæ, donec eidem ſatisfiat de dote, vel potius vt res efficiatur dotalis fundus, cum tranſlatione dominij, & placuit (dummodo vxori expediat) in dubio iudicari tranſlatum eſſe dominium, & prædium effectum eſſe dotale, quod in notabili caſu multis probat Iacob. Menoch. conſi. 229. permultæ ſunt rationes. vol. 3.

Verum hic caſus magis pertinet ad ea: quæ notauimus infra. §. cauſa dotis. in 1. Gloſ.

Quòd autem excludi debeant vicini, quoties res ita comparata eſt ex dotali pecunia in id promiſſa, facit ratio; quia pecunia diſtincta, & neceſſariò impendenda in rei ſtabilis acquiſitionem dicitur ſortiri ius, & naturam immobilium l. quid ergo. §. vſuras. D. de contra. & vti. acti. tutæ. & ibi Lud. Rom. moderni dd. in l. à Diuo Pio. §. fi. D. de re iudic. Caſſan. in conſuet. Burgun. des droictz. §. 2. tex. tant nobles. verſ. quid autē de pecunia. Boer. deciſ. 219. latè Tiraq. de retr. lignag. §. 1. Glo. 7. n. 116.

Quamuis oppoſitū defendat diſputando Pynel. in l. 1. C. de bonis mater. 2. par. nu. 44.

Hæc tamen eſt communis concluſio, & tenendæ præſertim, cum pecunia includitur, & ſignatur, vt non liceat vti, ſic enim depoſita loco ſpeciei eſt. probat poſt alios, & communiter receptu n teſtatur Nauar. in comment. de ſpolijs Eccleſi. §. 16. verſ. 8. dico.

Quo præſuppoſito videtur rectè dici, quòd iudicandus eſt permutationis contractus, iuxta d. l. ita conſtante, cum concordant. ſupra citat. in qua contructus ſpecie protomiſis ceſſat.

6 Sed licet hæc tranſeant, non propterea ſequitur vicinos excludi à petitione iuris congrui, ſeu protomiſeos: cui pacto priuatorum derogari non poteſt.

Quandoquidem contractus: qui celebratur inter maritum ementem & illum, qui vendit, vel è contrario, verè eſt emptionis, & venditionis: in qua vicini præferuntur per hanc cōſtitutionem, & ſimiles conſuetudines. & ſtatuta.

Quò vero ad dotem non negamus haberi, vt permutationem, eo quia vna res ſubrogatur loco alterius, & ita ſoluto matrimonio reſtitui debet. per tex. l. ſi ex lapidicins. D. de iur. dot. iuncta Glo. d. l. ex pecunia.

Simile in hæreditatis petitione. l. item veniunt. §. 1. de pet. hæred. & in fideicommiſſi reſtitutione. l. Imperator. §. fi. & l. ſeq. D. de legat. 2. cuius verba ſunt [rogatus quicquid ex hæreditate ſupererit poſt mortem ſuā
„ reſtituere, de precio rerum vendita-
„ rum alias comparat, diminuiſſe, quæ
„ vendidit, non videtur. Sed quod in-
„ de comparatum eſt iure permutati
dominij reſtituitur] vbi vides ratione ſubrogationis propter effectus reſtitu.i nis haberi quodammodo iure permutationis. ſed cū res emitur, vel venditur: proprius contractus eſt empti, & venditi, vide ibi Bar. & alios. Anto. Capic. deciſ. 194. à num. 16.

Nam vt precium ſuccedat loco

rei, cum taliter res emũtur, hæc omnia comparantur inuicem. Glo. in l. Labeo & Sabinus D. de verb. & rer. ſignific. Afflic. deciſ. 369. vbi etiam addentes.

Non eſt abſimilis quæſtio: quam format Napod. in conſuet. Si Eccleſia, in 1. Gloſ. verſ. Sed quid ſi eſſet legata. nu. 26. Dico non abſimilem, quia quæ dixi de ſubrogatione, & de uice permutati dominij, vt vnum ſuccedat loco alterius legatum præcedentibus exemplis de dote, de hæreditate, & de fideicommiſſo annumeratur per text. l. planè. §. quod ſi rem. de leg. 1. iuncta Gloſ. in d. l. Labeo, & Sabinus.

7 Quærit ergo Napod. ſi eſſet legata pecunia Sacerdoti, vt emat poſſeſſionem pro Miſſis dicendis, ſicq; ipſe Clericus, & Sacerdos emit poſſeſſionem nomine, ſeu cauſa dicendarum Miſſarum, an teneatur iure congrui, & contra vicinos concludit nõ ea ratione, quia in legato ceſſat congruum, nec quia res empta ſuccedit loco pecuniæ legatæ, ſed quia verſatur fauor Eccleſiæ: cuius nomine videtur facta emptio, & in Eccleſia protomiſis ceſſat per illam conſuet. ſi eccleſia, & per hanc l. §. fin. vbi notauimus.

Igitur cùm mulier non reperiatur priuilegiata in emptionibus ſicut Eccleſia eſt, quamuis res empta ſit ex pecunia dotali, ſubiacebit huic iuri retractus pro vicinis, ijs verò nolentibus emere, concedendum eſt, quòd res ipſa empta per maritum ſuccedens loco pecuniæ efficeretur dotalis.

Sed ſi nihil diceretur à marito, cũ rem emit, mulier tamen ipſa in eo precio mariti habet bona hypothecata. Io. Baptiſta à Sancto Blaſ. de priuil. dot. ſpeci. 348. ſequens Bart. conſ. 114. relator quorum eſt Capyc. deciſ. 78. in fine.

8 Eadem quæſtio ſubrogationis poteſt formari in feudo. Si ponamus, euicto feudo, dominum: qui tenebatur defendere, dediſſe precium feudi in pecunia: de qua res ematur in feudum, iure euicti feudi habenda, vt in caſu c. 1. ſi de feud. vaſſal. ab aliquo interpel.

9 Vel ſi vltrò pecunia in feudum daretur pacto appoſito, vt illa conuertatur in emptionem prædiorum, quẽ contractum approbat Bal. ibi. nu. 7. verſ. ſed nunc addo.

Licet enim doctores feudiſtæ per illum tex. dicant eo modo peti, & da
10 ri cambium, non propterea dices, quòd cum vaſſallus prædium emit ex illa pecunia, excludet vicinos. Nã nondum res ita empta debet cenſeri feudalis quoad præiudicium vicinorum: qui ex hac cõſtitutione ſpecialiq; legis prouiſione præferuntur.

11 De triplici perfectione iſtius contractus empti, & venditi, conſenſus, periculi, & implementi, præter Glo. & dd. in l. 1. C. de peric. & comm. rei vend. Myſing. & moderniores Inſtit. de empt. & vend. in princ. Affli. deciſ. 280. nu. 3. & 4. vide alios in Theſaur. recep. ſentent. Eman. Suarez verſ. venditio.

Sed quoad priorem perfectionem ratione irreuocabilis cõſenſus id aduertendum eſt in propoſito. quod teſtibus deponentibus, quòd precium ex partium conuentione definiendum erat à tertio communiter eligendo, vel ab æſtimatore publicè deputato, perſona tamen non expreſſa nec nominata, venditio, & emptio non dicitur

citur probata, ex Franc. Burſat. conſ. 100. nu. 29. lib. 1. habetur opinio magis communis relata in ſyntag. vniuerſi Iuris, de contractibus. loco 4. cap. 8 pag. 35. colum. 2. verſ. venditio probatur.

11 Hoc etiam in loco notari oportet, interdum ceſſare protomiſim in contractu venditionis, vt ſi ponamus fundum fuiſſe venditū Titio à Caio vili precio, cū clauſula, quod pluris eſt, donat in remunerationem ſeruitiorum antea receptorum, ex quo talis emptor dicitur potius donatarius per Dec. in regula Imaginaria. Tiraq. in l. ſi vnquam. verſ. largitus. nu. 3. C. de reuoc. donat. & ita in terminis pro emptore contra vicinum determinauit in facto contingenti noſter Aſcia in ſua determinat. 14. In re ſcilicet donata, licet concipiatur inſtrumentum venditionis ius congruum non habere locū, motus præſertim ex doctrina: quam firmat cōmunem Franc. Curt. in l. conditionis à nu. 10. C. de pactis. Tu verò vide, quæ diximus infra §. cauſa dons. ver. donationis ad intellectū l. Ariſto. D. de donat.

S V M M A R I V M.

1 *Exemplificatur tex in emphyteoſi, & diuerſificatur à conſuet. Neap.*

2 *Ius congrui aliud ratione dominij, aliud viciniatis rerum.*

3 *Prælatio ratione dominij fauorabilior eſt, & ideò etiam in alienatione neceſſaria locum obtinet.*

4 *Directus Dominus præfertur in alienatione rei emphyteoticæ, etiam ſi per conſuetudinem eius licentia non exigatur.*

5 *Dominus declarans nolle emere an poſtea retrabere poſſit. & vide nu. 13.*

6 *Examinatur l ſi C. de iure emphyt & an emphyteotæ alienante ſuas meliorationes, competat vicinis ex hac conſt. ius protomiſ. & vide nu. 14.*

7 *Differt conſuetudo congrui à lege protomiſeos*

8 *Aucto, vel diminuto precio, an reſultet noua emptio.*

9 *Conceſſa poteſtate affrancandi Canonē, ceſſat beneficium prælationis d. l. fin. & conſequenter ex hac l. generali vicini admittuntur & vide nu 16.*

10 *Licentia alienandi data emphyteutæ tempore conceſſionis vtrum ſufficiat?*

11 *Conſenſus Domini directi cui vſui habeatur.*

12 *Licentia data alienandi vtile dominiū, non operatur hodie, vt illud cuicunq; liberè vendi, & tradi poſſit.*

13 *Licentia non obſtante, poteſt Dominus directus volens præferri vicinis in emptione vtilis dominij.*

14 *Licentia data alienandi eo tempore, quo emphyteota vendit, competit vicinis ius protomiſeos.*

15 *Filius, qui dixit ſe nolle hæredem inſtitui, quonam caſu à ſucceſſione excluduntur.*

17 *Eccleſia concedens in emphyteuſim, non ligatur hac conſtitutione.*

18 *Emphyteota Eccleſiæ alienans meliorationes non debeat à quolibet emphyteota priuati.*

19 *Emphyteota fiſci, Principis, vel Reipub. quoniam alienādo non indigat eorum conſenſu (& quæ ſit ratio) illis denunciare non tenetur, conſequenter conſtitutione Protomiſ. tantum ligatur, licet fiſcus ea non aſtringatur.*

20 *Cānon, vtrum diuidatur inter plures emphyteotas, ſicut ipſa res.*

21 *Diuiſioni ſolidæ rei, quam conſequi quis debet nemo ſua ſpontè conſentire cenſetur: quando lege cogente fit.*

22 *Dominus recipiens ab vno partem Canonis abſque proteſtatione ſibi præiudicauit quoad diuiſionem.*

Plu-

23 *Plures emphyteotæ inter ſe diuidētes, nō indigent nouo Domini conſenſu.*
24 *Plures vicini ſi non concordant, præfertur magis idoneus offerens Domino directo ſatiſfare.*
25 *Plura corpora emphyteotica cum diuiduntur, an diuidatur penſio. Et quid ſi ſint ſiſſ alia?*
26 *Prælatio ratione vtilis dominij vtrum detur.*
27 *Emphyteota vicinus vtrum præferatur directo Domino etiam vicino?*
28 *Directus Dominus poſſidere cenſetur ciuiliter, ob quam poſſeſſionem à ſatiſdando excuſatur. ideò alienans directum Dominium, quoniam proprietatem vendere dicitur, in eo præfertur ratione congrui vtilis Dominus.*
29 *Diuerſi ſunt, & ſeparata ius cenſus, & directum dominium, & quoniam vno alienato non intelligitur alterum quoque venditum in vtriuſq; venditione reſpectu vtilis Domini diuerſimodè concluditur quoad ius prælationis.*
30 *Directus Dominus non poteſt cedere retractum, ſecus ſi proprietatem rei alienaret.*
31 *Laudemium debetur non ſolum pro pretio meliorationum, ſed etiam pro pretio ſoli.*
32 *Laudemium eſt decima pars precij ſecundum mores patriæ. alibi diuerſimodè.*
33 *Laudemium an ſoluatur tantum de ſola venditione, non de alijs contractibus.*
34 *Laudemium emptori remiſſum, ſi res à vicinis retrahatur, poteſt Dominus à retrahentibus exigere, idem ſi ex vi ſtatuti poſſet conſanguineus à Domino directo retrahere, quod tamen impoſſibile eſt.*
35 *Directus Dominus emens in pretij ſolutione deducet laudemium.*
36 *Res ſolita concedi in emphyteoſim, non vicini, ſed ſucceſſoribus primi emphyteot. dari debet.*
37 *Dominus non tenetur renouare emphyteuſim, ſi mauult pro ſe retinere.*
38 *Vicino non idoneo ſoluere canonem, non tenetur denunciare Dominus vendens in emphyteuſim.*
39 *Vicinus non idoneus admittitur paratus dare fideiuſſores.*
40 *In conceſſione in emphyteuſim etiam vbi pro re empta tantum habet locum retractus, datur quoties ex contractu verè venditio reſultaret.*
41 *Quid in locatione relatiuè.*
42 *In permutatione ſine fraude contracta ceſſat retractus.*
43 *Vſumfructum conſtituens in re ſua, & illum vendens, an vicinos inuitare teneatur.*
44 *Alienationis verbo continetur vſufructus; conſtitutio eſt in rem.*
45 *Diuerſificantur hæc duo, Dominum vſumfr. vendere in ſuo fundo conſtitutum, vel eundem vſufructuarium, cui fuit vſusfr. conſtitutus.*
46 *Ratio perſonæ poteſt eſſe præiudicialis; in conſtituendo vſufr. magis vicino, quā extraneo.*
47 *Aetas hominis in vſufru æſtimationem recipit, & an eodem modo in contractibus, ſicut in vltionis voluntatibus.*
48 *Aetatis æſtimatio in ambigua diſceptatione ratione vendendi vſumfr. magis vicino, quam extraneo, Iudicis arbitrio relinquenda.*
49 *Pretium Iudici taxandum relinquitur, quoties ex pluribus rebus emptis vna retrahitur.*
50 *In vſufructu dari retractui locum concluditur.*
51 *Vſusfructus an ſit alienabilis?*
52 *Vſusfr. an ſit pars dominij?*
53 *Intell. tex. in l. arboribus. D. de vſufr.*
54 *Vendi ius vtendi, & fruendi, quomodo intelligitur, & quid pro iure ſumatur?*
55 *Cedere verbum plenam rei tranſlationē importat, quo nomine differt à verbo concedere.*
56 *Cedens alteri vſumfr. illum perdit, non*

Digitized by Google

quidem ad fauorem extranei ſed proprietarij, ſecus eſt in concedente.
57 *Cedere ius vſuſfr. differt à cedere ſimpliciter vſumfr.*
58 *Vſufructuarius concedens vſumfr. an inuitare teneatur vicinos.*
59 *Dominus an præferatur vicinis in emptione vſuſfr.*
60 *Proprietarius non eſt requirendus in venditione vſuſfr.*
61 *Vſufructu duobus vicinis vendito, altero ex his partem ſuam vendente, conſors eſt ſemper proprietario præferendus.*
62 *Ius accreſcendi locum habet etiam in re diuiſa, ſi concurſu ſeparatio euenit, vt in vicinis ex conſt. coniunctis.*
63 *Ius accreſcendi non obtinet in coniūctis coniunctione legali in proprietate; ſecus in vſufructu tàm ante, quam poſt acquiſitionem.*
64 *Ius accreſcendi fortius eſt, quàm ius cōſolidationis.*
65 *Vicini præferuntur fructuario in emptione proprietatis.*
66 *Vſusfructus non confunditur etiam per acquiſitionem proprietatis.*
67 *Vſufructuarius de iure communi vtrū præferendus non exiſtente ſtatuto de retractu.*
68 *Proprietarius, an vſufructuarius præferendus in emptione fundi vicini.*
69 *Vſufructuario non competit ius retractus ad rem coniunctam ex conſuetudine Bari.*
70 *Vſufructuarius nomine proprietatis Domini, cuius eſt velut generalis Procurator poteſt petere retractum, non tamen ſatis eſt ei denunciare.*
71 *In feudis an ſit locus retractui.*
72 *Validum eſt argumentum à feudo ad emphyteuſim.*
73 *Feudum non debet vendi alij, quam Agnato ſucceſſuro, id autem non ex vi Protomiſ.*
74 *Res poteſt per infeudationem, etiam inuitis Agnatis extraneo dari, non autē feudū, in quo eſſent Agnati ſucceſſuri.*
75 *In rebus particularibus feudi habet locum ius congrui.*

Per emphyteoſim.

1 PEr emphyteoſim] ideſt, cum directus Dominus alteri rem ſuā concedit vtiliter: qui propriè contractus emphyteoticus eſt. dd. communiter. teſte Iaſo. in l. 1. poſt nu. 29. C. de iur. emphyt.

Itaque differre hanc conſtitutionem Federici à conſuetudinib. Neapolis, ſecundum quas non niſi in vēditione locum habet congruum pro vicinis ſupra notauimus. verſ. rem immobilem; vbi Napod. ſequuti ſumus, & Afflic. deciſ. 72.

Sed quid cum vtiliter dominus alienare voluerit: habet enim, & ipſe dominium alienal. 'e: quo reſpectu à feudo emphyteoſim differre, docet magiſtraliter Napoda. in conſuet. 1. verſ. Sed in bonis. tit. in quib. cauſ. loc. hab. quarta.

An igitur vicinis ius prælationis competat per hanc conſtitutionem, vel potius directo domino, per l. fin. C. de iur. emphyt.

2 Napodanus conſiderat ius congrui ratione dominij aliud eſſe, & differens ab illo: quod inducitur ex vicinitate rerum. idq; ſentit Bald. in hoc tit. nu. 6. in fi. Atq; præferri dominum: qui ius habet emphyteoticum ſimpliciter concludit Bald. poſt Guliel. Cun. quem citat in l. Imperator. D. de pact. & eandem Guliehelmi ſententiam idem Bal. in d. l. Imperator. verſ. extra quærit Guliel. latius refert, & dicit eſſe not. & cum nihil ipſe Bald. dicat ibi de hac conſtitutione, neq; de ſuis hiſce cōmentarijs ſemper vetitus ſum, An iſta ſint

Digitized by Google

ſint Baldi: cui aſcribuntur. vt & alibi dixi.

Concluſio hæc tamen pro directo domino, vt ipſe præferatur vicinis ex magis ſpeciali prouiſione d. l. fin. veriſſima eſt, & communis, ex relatis per Tiraq. de retrac. lignag. §. 21. Glo. vnica nu. 3. Nicol. Boer. in conſuet Bituri. eo. tit. §. 5. in prin. Beſſian. in conſuet. Aluer. c. 21. art. fin. Mantua eo. tit. 11. dubit.

Ex noſtratibus Napod. in conſue. ſi quis emit. ver. alicuius. Paris de Put. de feud. reintegr. c. quis p̄feratur, in congruo vicinus emphyteota, vel directus dominus, Anto. Capic. deciſ. 99. Io. Vinc. Anna allegat. 43. num. 14.

3 Atque adeò priuilegiata eſt directi domini prelatio ex d. l. fi. vt etiam locum habeat, quoties res emphyteotica venderetur ſub haſta, quamuis neceſſaria dicatur alienatio, modo cauſa neceſſitatis orta ſit ex obligatione contracta per ipſum alienantem: iuxta ſenſum Alber. in l. alienationes. D. famil. hercif. quem meminit Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 14. à nu. 9.

Et ita iudicari per Sacrum Conſi. teſtatur Præſ. de Franch. deciſ. 277. quod & comprobat deciſio. 482 in principio.

Quid ſi habito conſenſu directi Domini emphyteota alteri vendat numquid vicini extraneis præferendi ſint emptoribus? & præferri dicit Capic. niſi idem directus dominus cum vicinis concurrat, quoniã dominus eſſet omnibus præferendus ea. deciſ. 99.

Niſi tamen conſuetudo, vel ſtatutũ vltrà procederet præferendo proximos ipſi domino. vt probat Manfueri. in ſua pract. tit. de locat. & emphyt. nu 3. & tit. de retract. ver. item ſciendum, quem atq; alios commemorat tam in feudo quàm in emphyteoſi loquentes Andr. Tiraq. d. Gloſ. vnica in princ. §. 21.

4 Atque vbi ex conſuetudine licet alienare emphyteoſim, ſine licentia directi domini, & ſine clauſula ſaluo beneplacito, & cæt quo caſu communi iure res in commiſſum caderet, quaſi ſpreta ipſius domini dignitate iuxta d. l fin. vbi Iaſ. nu. 10. Iul. Clar. § emphyteoſis. quæſt. 13.

Nihilominus poſſet directus dominus offerre precium, & rem emphyteoticam ſibi habere ex prælatione: quæ datur in d. l. fi. deciſũ in Senatu Pedemont. refert Anto. Teſſaur. deciſ. 169.

Sed & ſi nulla conſuetudo adſit, & ſecundum terminos iuris ſit neceſſaria licentia in alienatione, ea tamen nõ petita, res alienetur: quoniam eſt in arbitrio domini caducitatem intendere. ſi eam non petat, tacitè alienationi conſentiens, cum alienatio valeat, poterit adhuc ipſe dominus prælatione vti, ſi voluerit, probat Alex. conſi. 27. viſo themate. verſ. quantum autem ad ſecundum dubium. vol. 6. prælatione, inquam, vti etiam contra vicinos: qui ex ſtatuto vocantur ad retractum; quoniã tale ſtatutum vel conſuetudo, dicit Alex. intelligi debet abſque domini præiudicio ſequens Guliel. Cune. & alios in d. l. Imperator, quæ eſt antep. de pact. Alex. ſequitur Menoch. de arbitr. lib. 2 centur. 2. caſu 180. nu 11. dum vult vicinos, & conſanguineos admitti ad retractum rei emphyt. Eccleſiæ.

5 Fortius ſentijt Andr. Tiraq. de re-

re-

retrac.conſang.§.1.Glo.9.num.145. quòd ſi requiſitus dominus ab emphyteota, conſentiendo alienationi dixerit, nolle emere, non propterea ſibi præiudicabit. cum videatur magis expectare voluiſſe venditionem fieri, & interim pecunias in id neceſſarias ſibi colligere,& rem poſtea intra ſtatutum tempus redimere, ſi fortè tunc non habebat,cum fuit requiſitus,mouetur Tiraq.ex eo:quod in filio dicitur,qui dicit ſe nolle hæredem inſtitui,quia malebat habere ab inteſtato.ex ſententia Cyni in l.ſi quando.q.vlt.C.de inoff.teſtam.

6 An quæ dicta ſunt,procedant verè?duas difficultates moueo:ex quarum reſolutione dependet, ni fallor, veritas prima eſt. Si admittimus ꝙ ſpecialis prouiſio d.l.fi.adhuc viget, nec ſtatuta,vel conſuetudines de retractu quicquam obſtant. conſequēs eſſet,habita licentia domini directi. cæteriſq; obſeruatis iuxta d.l.fi.ideſt ſiue ipſe dominus ab initio contractus facultatem emphyteotæ fecerit alienandi, ſiue in actu alienationis, ſiue tacitè conſenſerit. ſiue ſine eius conſenſu tacito,vel expreſſo conſuetudo id permiſerit aut quia neceſſaria fuerit alienatio, cum ſemper debeat Dominus volens præferri, videtur conſequens, vt ipſo nolente, is qui emit ſit tutus, nec vicinis ius ꝓtomiſeos competat. Probo quoniam per hanc conſtitutionem certus eſt ordo eorum:quibus denunciandum eſt in textu ibi (in primis vocentur, &c.) inter quos non eſt dominus.ergo neceſſe eſt fateamur, legem noſtram loqui extra caſum d. l.fi. quod ſi ſecus diceremus, reſultaret abſurdum, q̄m præter onus denunciandi vicinis teneretur volens rem vendere,ideſt ſuas meliorationes ante omnes requirere dominum directum, igitur non in primis parentes.

Rurſus nō eſſent quattuor perſonarum genera, ſed quinque, & ita magis grauare venditores contra rationem tex.l.ſi cum dotem.§.ſi pater & ibi Glo ſolu.matrim.l.iure. D. de iur.dot.l cogi.§.inde quæritur.ad Sen. Conſ. Trebell.

Augetur difficultas quoniam cū hic tex.conſtitutionis loquatur de eo: qui voluerit per emphyteoſim alienare, non intellexit Legiſlator Federicus emphyteotam alienantē ſuas meliorationes, ſed dominum rem ſuam alienantem, vt in principio huius Gloſæ notauimus poſt Iaſ. in l.1.nu.29.C.de iur.emphit.

Hic ergo caſus remanet in diſpōſitione iuris communis. i.d.l fin. vbi ſpecialis eſt prouiſio de hac ipſa re, & conſequenter non eſt opus denunciare vicinis. Strictè enim hanc conſtitutionem interpretamur vti dominis oneroſam. quod in præludiis examinauimus.

7 Nec videtur obſtare deciſio Sacri Conſilij per Capic.99.quæ admittēda eſt in terminis congrui conſuetudinarij Neap.vt eſt propriè caſus illius quæſtionis. Differunt enim in multis articulis conſuetudo illa congrui,& hæc protomiſeos lex. Illa emptorem extraneum onerat neceſſitate vendendi vicinis infra annum à die ſcientiæ eorum, & in nihilo grauatus eſt venditor:qui abſq; neceſſitate denunciandi liberè vendit & alienat dominium rei venditæ ſi dominus eſt tradens,in emptorem trāſferens,licet reuocabile, quod patet, dum fieri videmus nouum contractum reſpectiuè inter extraneum, qui

qui emit, & vicinos: qui retrahunt, nam tenetur dare pro retractu, prout fuerit res appreciata, non diſtincto modico, vel nimio precio: quo ipſe extraneus emerat. notat Napod. in 1. conſuetu. eo. tit. in Gloſa (fuerit.)

E diuerſo hæc lex dominum: qui rem vendere voluit, grauat, ne in extraneum transferat, antequàm vicinis iiſdemq; gradatim denunciet in textu ibi (non aliter ei concedimus alienare, niſi, &c. Rurſus vicinos vocat hæc eadem conſtitutio ad eandẽ emptionem cum extraneo emptore cõtractam. Solui enim dicitur idem precium: quod verus emptor extraneus dederit: in textu ibi (ſoluendo iuſtum precium quantum verus emptor ſine fraude dederit) quæ differẽtiæ ratio probatur optimè in l. pacta conuenta. in fi. D. de contrahen.
8 empt. quoties enim contracta emptione valor rei augetur, vel minuitur, vt in eo congruo conſuetudinario euenit, à priore contractu receditur, & noua emptio intercedit, etiã cum eſt res integra inter primos cõtrahentes. C. quando lice. ab. empt. diſced. l. 1. D. de reſcin. vend. l. ſi quã rem. & ex regula l. 1. §. ſi quis ſimpliciter in fi. & ibi Iaſ. & alij. D. de verbo. oblig. cum concord.

Sed hæc procedunt, attentis terminis ſtricti iuris, ne quis tamen putet, eſſe propterea duas emptiones, & venditiones ex retractu conſuetudinis Neap. quoniam licet ſint ſubtiliter, & verè conſiderata propter formalem differentiam inter conſtitutionem, & conſuetudinẽ, vna tamen eſt effectualis mutatio, & translatio ex cauſa primæ emptionis, & neceſſariæ reſolutionis contractus authoritate conſuetudinis.

Altera difficultas eſt, quomodo id admitti debeat; directum dominum conſentire emphyteotæ alienanti, licentiam alienandi dare, ſiue etiam dicere, quòd non vult emere, & deinde ipſum præferri emptori, quaſi aduerſetur conſenſus, licentia, & declaratio voluntatis nolentis emere, propter ea, quæ latè diximus poſt alios infra §. ſcriptum eſt. verſ. renũciauerint emere) Rurſus cum dictũ ſit præferri directum dominum etiã re emphyteotica vendita ſub haſta, aduerſantur maximè quæ infra dicentur in iure hoc protomiſeos. verſ. non aliter, vbi defendimus in neceſſaria alienatione retractui locum nõ eſſe, & tetigimus an directus Dominus retentionem petere poſſit.

Pro reſolutione. Primo aduertendum puto, non ſimpliciter procedere, quod directo domino ſemper ius prælationis competit, nec quòd ſemper is requirendus eſt, quibus etiam caſibus ſubſtinenda quoq; eſt conſtitutio hæc prælationis vicinorum ad rem emphyteoticam per emphyteotam venditam, ceſſante ratione d. l. fi. cum his: quæ adduximus pro
9 priori difficultate. pone factam cõceſſionem in emphyteoſim cum pactis ſolitis deuolutionis, & prælationis, verum datam eſſe poteſtatẽ affrãcãdi canonem in pecunia infra certum tempus, qui emphyteota vẽdidit, & tradidit extraneo cum eodẽ iure affrancandi, & redimendi, ſaluo directi domini aſſenſu. Nam vigore pacti, quoties extraneus emptor offerret, & deponeret pro affrãcatione pecuniam, neq; deuolutioni, neq; prælationi locum relinqueret directo domino, vt ex facto diſcuſſum, & diffinitum in Sacr. Conſi.

G refert

refert Præſ. de Franch. deciſio. 267. facta conceſſione.

Ergo ceſſante particulari deciſione d.l.fi. nemo negabit admitti vicinos ratione iuris congrui, & protomiſ. ex hac lege generali.

An verò licentia alienandi excludat directum dominum, vt locus detur vicinis, diſtinguendũ puto, quoniam aut tempore conceſſionis in emphyteoſim ita conuenit inter emphyteotam, & dominum, aut quo tempore ipſe emphyteota alienare intendit.

10 Primo caſu controuerſia eſt vtrũ primeuus ille conſenſus ſatis ſit an intelligi debeat præuio nouo domini conſenſu in actu alienationis; multi dicunt primam licentiam, & conſenſum ſufficere, ac irrequiſito poſtea domino licere emphyteotæ vendere, quaſi non ſit propriè emphyteoſis: quæ modò ſecundum vſitatã formulam celebratur. Alber. in l. fi. verſ. ſed nunquid hæc lex. C. de iur. emph. concordantes per Deci. conſi. 164. nu. 3. verſ. ſecundò reſpondetur, vol. 2. vbi teſtatur iſtam videri communem opin. per tex. loquentem in pari materia, ideſt, in feudo ea lege dato, vt ipſe, & ſui hęredes, & cui ipſe dederit, habeãt in c. 1. de feu. non hab. propr. feu. natu. ſequitur Pariſi. cõſ. 71. vol. 3. Io. Cephal. cõſ. 257. nu. 31. & conſi. 699. nu. 24. verſ. verum eſt ſecundum crebriorem, vbi meminit Tiraq. de retr. lignag. §. 1. Glo. 14. num. 84. Io. Vinc. Anna alleg. 73. num. 15. comprobat Ruin. conſi. 81. & 213. libr. primo.

Eaque ratio eſt præcipua præter tex. d. c. 1. de feu. non hab. propr. natur. quia verba debent aliquid operari, ac ſi non iſto modo acciperentur, nihil operarentur, ex quo abſq; dicto pacto, & licentia potuiſſet emphyteota alienare cum conſenſu domini.

Plerique tamen interpretati ſunt, vt quãtumcunq; latiſſima data fuerit licẽtia, reſtringi nihilominus debeat ad naturam contractus, & conſequenter in actu alienationis requirendus ſit domini conſenſus. Specul. de loca. & cond. §. nunc aliqua. verſ. 94. concordantes per Hippoly. Rim. conſi. 176. à num. 32. vol. 2. qui hanc ſententiam vti magis communem amplectitur, & tuetur, meminitque deciſionem Neap. 307. nu. 21. Afflic. notanter Pariſ. de reintegr. feud. cap. an ſi dominus fo. 62. & vt abſolutam concluſionem tetigit Præſ. de Frãch. deciſ. 4. in fi. Videmus, inquit, in emphyteota: cui data ſit poteſtas alienandi rem emphyteoticam, tamen intelligitur data præuio aſſenſu domini, citans tantum Paridem d. c. an ſi dominus, & deciſ. 6. nu. 7. vbi meminit Cacher. deciſ. 164. & alios de feudo loquentes.

Sed non perfectè videntur reſoluere, quomodo reddatur inutilis licentia ab initio data, cum velint eſſe opus nouo conſenſu; vt videre eſt apud Alex. conſ. 128. viſo inſtrumẽto nu. 5. vol. 5. cum quo tranſit Rimi. d. conſi. 176. num. 36.

11 Ideo pro claTa interpretatione conſidera cui vſui domini conſenſus habeatur, cum emphyteota alienat, ita vt domino irrequiſito priuetur iure ſuo, qua in re dd. afferunt duplicem rationem. Prima eſt, vt dominus valeat idem precium offerre volens præferri, altera, vt propter conſenſum, & recognitionem noui emphyteotæ, eum immittendo in poſſeſſio-

ceſſionem emphyteoſis conſequatur laudemium, & pro domino cognoſcatur. Corb. tract. de emphyt. tit. de cauſa priuati. ob alienat. in prin. quẽ refert, & ſequitur Maur. Burg. de laudem. par. 2. inſpecti. 52. in fi.

Tu verò dic quòd maior ratio cõſenſus vel diſſenſus eſt in delectu, & admiſſione perſonæ: cui & in quem emphyteota alienat; ſunt enim quædam perſonæ: quæ ſolent in contractibus emphyteoticis vetari. tex. eſt in d. l. fi. & ponderat Alex. & Rimin. in citatis conſilijs.

Licẽtia igitur, & conſenſus ſemel præſtitus ſufficit veteri emphyteotæ alienanti, nec requiritur, vt iterum dum alienat ex præcedenti conſenſu dominum ipſe requirat, cum ſatis ſibi ab initio cauerit, ad euitandam ſcilicet caducitatem: quæ præcipuè timetur in pœnam alienationis ex propria natura contractus emphyteotici, & iſto reſpectu tenenda eſt prior opinio quoties fit alienatio, ſaluo iure directi domini. remanetque onus emptori pro confirmatione cõtractus dominum directum recognoſcere ſoluendo eidem laudemium, eiuſq; conſenſum procuret, quaſi nõ ſit ipſe de perſonis vetitis in emphyteoſi: quæ omnia cum nouum emphyteotam reſpiciant: ad quem pertinet effectiuè negotium, nimirum ſi quòad ipſum nouus domini conſenſus viſus fuerit neceſſarius, neq; ſufficere priorem licentiam quantumuis latiſſimam opinati ſunt dd. quos ex aduerſo citauimus ſequutos Speculatorem.

Quo præſuppoſito quantum attinet ad veterem emphyteotam vendentem aduerti oportet, quod licentia alienandi: quæ communi iure interpretationem recipiebat, vt permitteretur liberè vẽdi, & liberè tradi cuicunq; attenta natura ſimplicis contractus emptionis, & venditionis, iuxt. tex. l. dudum. C. de contrah. emp. quem in ſimili notanter allegat Bal. conſi. 85. præmiſſis verbis teſtamenti. vol. 5.

12 Ad limitationem tamen communis iuris, & d. l. dudum in terminis noſtræ conſtitutionis alienationis licentia eſt reſtricta, vt non aliter liceat, niſi prius denuncietur vicinis ex ordine poſito in principio, & §. 1. dictæ conſtitutionis. Et quia non eſt ſimplex venditio rei, ſed cum qualitate emphyteoſeos, reſpectu dictæ qualitatis ita accipienda eſt licentia, vt ſaluum ſit ius directi domini in quemcunque è vicinis res alienetur, & ita contractus natura ſeruatur, qđ voluit Bald. & huius legis tenor: quę præcipit in alienatione per emphyteoſim eſſe quoq; vicinos imitandos ijs ſcilicet caſibus: qui ſunt compatibiles in contractu emphyteotico, data à Domino alienandi licentia, ne contradicamus antedictis per l. fi. C. de iur. emphyt.

13 Infertur etiam, quòd cum in huiuſmodi alienatione ex præcedenti licẽtia domini, ipſius domini ius ſaluum ſit in quemcunq; fiat venditio, poterit dominus volens præferri etiã vicinis venditoris, ex ſpeciali prouiſione d. l. fi. Idq; doctores non negãt hoc etiam caſu licentia non obſtante, vt ſupra tetigimus. verſ. ideo pro clara interpretatione. Neq; enim id officit vendenti, cum illud eueniat ex natura contractus emphyteotici, & legis præſcripto, & ſatis ei ſit pretium conſequi æquè à domino directo, atq; accepturus erat à vicino.

Digitized by Google

Secundus eſt caſus, quando licentia: de qua agimus non eſt data ab initio contractus, ſed eo ipſo tempore: quo emphyteota vendidit. Et licet videatur magis dubius propter ea: quæ adducta ſunt in motiuis, adhuc tamẽ puto eſſe locum protomiſi per hanc conſtitutionem: quæ indiſtinctè loquitur. Conſidero nullum generari directo domino præiudi-
14 cium, contrahatur ne cum vicino, vel cum extraneo ipſa uenditio futura, cum ius ſuum ſaluum ſemper ſit, ſeu ut laudet, ſeu ut præferatur. denunciatio autem: quæ fit ipſi domino, non præcedit tractatum uenditionis, ſed ſubſequitur, ita eſt tex. in d. l. fi. C. de iur. emph. his uerbis (Sed ne hac occaſione accepta domini minimè concedant emphyteotas ſuos accipere precia meliorationum: quę inuenerunt, ſed eos deludant, & ex hoc commodum emphyteotæ depereat, diſponimus atteſtationem domino tranſmitti, & prædicere quantum precium ab alio re uera accipi poteſt, & ſiquidem dominus hoc dare maluerit, & tantum pręſtare quãtitatem: quantam ipſe re vera emphyteota ab alio accipere poteſt, ipſum dominum omnino hoc comparare) ex quibus manifeſtè patet, cõtractum cum alio præceſſiſſe, & certum precium inuentum, & emptorẽ quoq; certum futurum domino denunciari, vt ſit de perſonis: quæ non ſolent in emphyteoticis contractib. vetari, vt ſubſequitur in eodem tex. verſ. ſinautem duorum menſium. Et nota, quod inter perſonas, quæ euitantur in emphyteoſi eſt Ciuitas.

Tunc dico ſic. In inueniendo emptore is: qui vult alienare, præſcriptam habet regulam, & ordinem ex hac ſpeciali conſtitutione, vt vicinis potius, quam extraneis vendat, idq; fit ſine domini præiudicio, cui nihil refert, à quo precium fuerit inuentũ, vt dixi. meritò conſtitutio ſeruanda eſt, & vicini extraneis ꝑferendi. Se. n. benè compatiuntur hæc lex, & illa. hæc dum venditio contrahitur ante rei alienationem, illa poſtquam contracta eſt. Et ex his colligitur facilè reſolutio difficultatis: quę ſanè procederet quoties directus dominus eſſet in ordine eorum: quibus denunciari oporteret futuram venditionẽ, quod non eſſet compatibile, quod puto veriſſimum.

Sed non adhæreo And. Tiraq. in eo, quod ſupra retuli. verſ. fortius ſentijt, tenendum eſt namq;, quòd cum dominus in actu alienationis requiſitus dixerit, nolle emere, non licere poſtmodum rem ab emptore auocare (modò non ſit ex perſonis vetitis) vt latè probauimus infra. §. ſcriptum eſt. ver. renunciauerint.

15 Nec ratio: qua mouetur Tiraq. ex Cyno in l. ſi quando. C. de inoff. teſta. quicquam vrget. Ponit enim duos caſus in filio: qui dixit, quòd non vult hæres inſtitui. Vnum, cum dixit nolle inſtitui, quo caſu cum poſsit accipi vno modo ex teſtamento, altero ab inteſtato, videtur dicere, quod nõ uult ex teſtamento, ſed quòd mauult hæreditatem ab inteſtato per legem habere. Hoc igitur caſu duæ patebãt uiæ ſuccedendi, nimirum ſi cum unã refutauerit non intelligitur ab altera excluſus, ideo allegat Cyn. in arg. D. de inoff. teſtam l. mater, & de leg. præſt. l. 1. §. generaliter.

Hic autem caſus non eſt adaptabilis ad noſtram quæſtionem; quia cum

Digitized by Google

cum emphyteota uendit, requiſito domino, vna via patet per d. l. fi. declarata enim voluntate, quòd ipſe non vult, aut expreſsè, dum eſt requiſitus, aut tacitè per lapſum duorum menſium, ſtatim eſt licentia emphyteotæ, vbi voluerit meliorationes ſuas, & ſine alio conſenſu domini vendere perſonæ non prohibitę. tex. eſt in d. l. fi. eodem verſ. ſinautem duorum.

Alter, & ſecundus caſus non tantum non facit pro Tiraq. ſed etiam eius opinionem deſtruit. Cum enim dicit filius, nolo hæreditatem habere aliquo modo, vel eſt dubium vtrũ intellexerit ex teſtamento, vel ab inteſtato, & vtroq; caſu dicit Cyn. interpretationem fieri contra proferentem, vt voluerit ſe excludere ab hæreditate. hic eſt propriè punctus noſter: præiudicat enim ſibi, qui ſimpliciter nolle emere reſpondit.

Vt tamen valeat teſtamentum patris, aduertunt dd. debere inſeri, ꝙ ideo filius ille non inſtituitur, quia noluit, vt declarat Pau de Caſtr. poſt alios. in d. l. ſi quando. §. & generaliter. verſ. vlt. Gloſ. ſed nihil ad nos.

16 Poſt hæc ſcripta ædita eſt 4. pars deciſ. Sac. Conſil. D. Præſidis de Frãchis, quem vide deciſ. 610. Vbi tenet in ſumma directum dominum præferri vicino in venditione rei emphyteoticæ, etiam data facultate affrancandi in pecunia, quando res fuit conceſſa.

17 Cum Eccleſia in emphyteoſim dat, quia non tenetur ipſa denunciare vicinis, ceſſat hæc conſtitutio, & tutus eſt emphyteota à moleſtiis vicinorum. latè probauimus in fi. conſtitutionis. ver. Eccleſia.

18 Sed cum poſtea emphyteota Eccleſiæ vult alienare ſuas meliorationes, nihil diſtat ab emphyteota priuati: de quo ſuperius actũ eſt: quoniam hodie Eccleſia iure prælationis vti poteſt, non ſecus ac priuatus rei dominus tex. eſt in c. potuit. extr. de loca. & cond.

19 Aliud dicimus in emphyteota fiſci, vel Principis, vel Reipub. quoniã alienanti, Reipublicæ, vel fiſci conſenſus non eſt neceſſarius. Arnon. Ferron. in conſuet. Burdig. de feud. & emphyt. §. 10. in princ. debet ergo volens vendere denunciare vicinis, & illis potius vendere ſaluo Canone fiſci, Principis, vel Reipublicæ, cum nulla ratione eximãtur ab onere huius conſtitutionis. Pro hoc bene facit tex. & Glo. in l. 1. C. de fund. patrim. lib. 10. cum his: quæ dixi in fine conſtit. verſ. Fiſcus, & verſ. Via publica, ratio, quare fiſci conſenſus non eſt neceſſarius, affertur per Frãc. Marc. deciſ. 325. nu. 5. par. 1. quia ſine noua obligatione habet obligationẽ perſonalem contra tertium, ſequitur Scappus de iure non ſcripto lib. 4. c. 22. num. 17.

Nec valet argumentum, quòd fiſcus non tenetur iure hoc protomiſeos, ergo nec is: qui à fiſco cauſam habuit, quia alio modo incipit ipſe habere, quã fiſcus habuit, vt in emphyteota Eccleſiæ habetur per Tiraquel. de retr. lignag. § 1. Gloſ. 13.

Et deciſum refert Epiſc. Ranell. ſing. 16. ver. emphyteota, ad tex. in l. Paulus reſpondit, alias per procuratorem. D. de acq. hęred. cum alijs per Caputum, in Glo. habeat. qui ſequutus eſt Napoda. in 1. conſue. de iur. congr. ver. Alicuius.

20 Quæro nunc de modo reſpondendi de canone ipſi directo domino

cum

ſim conceſſæ fuerint, penſione ab initio in ſingulas diſtributa, ſimul tamē calculata, puta annuorum decem, pro tribus prædijs operarum decem ad rationem ducati vnius in ſingulas operas? reſpondetur retrahētes hoc corpus non inſolidum teneri domino, ſed pro virili habita ratione cuiuſlibet prædij. ita notanter M. Anto. Peregr. de iure fiſci lib. 6. titu. 6. allegat tex. in c. conſtitutus, de relig. domi. cum dictis eiuſdem Peregr. eo. lib. tit. 5. nu. 40. Et ita ipſe limitat concluſionem Affli. deciſio. 153. venditur domus, & aliorum dd. quos refert d. tit. 6. nu. 53. & 54. Vide Tiraq. de retrac. §. 23. Gloſ. 1. num. 20. & ſeq.

Quæ difficultas ceſſat in rebus fiſcalibus in emphyteoſim conceſſis: quoniam ſiue vnum ſit prædium, ſiue plura. poſſunt plures emphyteotæ inter ſe diuidere, & pro rata conueniendi ſunt, non pro tota penſione, ſicut priuati domini emphyteotas in ſolidum teneri, dictum eſt ex ſpeciali deciſione l. 1. C. de fund. patrim. lib. 11. vbi Bar. iunctis his: quæ not. Canoniſtæ in d. c. conſtitutus. Abb. nu. 8. Petr. Anch. & alij, vt per Guid. Pap q. 432. comprobatq; Peregr. d. tit. 5. nu. 40.

26 Conſtituta emphyteoſi, eaq; conſiſtēte directus dominus vendit ſuā proprietatē extraneo cuidam: ideſt, non vicino, nunquid emphyteota ratione vtilis dominij præferatur. Napod. in conſuet. 1. ver. alicuius, dicit emphyteoticariū habere ius congrui, cum ſit vtiliter dominus, & vēdicet per vtilem in rem, & quia dominium vtile eſt alienabile, & cæt. Sequuntur Afflic. & ante eum Capu tus moti iiſdem rationibus, quorum authoritate Maxilla in conſuet. Colonus, improbat in propoſita quæſtione eādem Bari conſuetudinem:
„ cuius verba ſunt [Colonus, creditor
„ fructuarius emphyteota non habēt
„ ius vicinitatis; quia proprietati do-
„ minium inhæret.]

27 Sed aduerte, quia Napod. videtur loqui, quoties res vicina venditur: ad quam emphyteota admittitur iure congrui, & vicinitatis, imò quòd, ſi, cum emphyteota concurrat directus dominus, præfertur vtilis dominus, ideſt emphyteota, directo, cum vtilis dominus poſſideat; non autem directus, & proſequere, vt per eum num. 33. verſ. ſed quid ſi rei venditæ eſt coniunctus emphyteota. Et eodem modo Affl. & Caput.

Vnde diuerſa eſt quæſtio, ſi res vicina venditur, vtrum ius congrui cōpetat emphyteotæ propter coniunctionem rei emphyteoticæ, & benè concludunt dd. competere ipſi, non domino proprietatis.

Vel ſi proprietarius vendit ſuam proprietatem, vtrum emphyteota petere poſſit congruum, & hoc non colligitur ibi, ſed alibi, vt ſupra diſputauimus opportuniori loco. verſ. rem immobilem.

28 Hiſq; dictis addi poteſt defendi poſſe, vt emphyteota præferatur extraneis emptoribus: qui à domino proprietatem emerūt; quoniam non eſt ſimpliciter concedendum, venditionē eſſe ſolius iuris emphyteotici, ideſt penſionis: quæ domino proprietario ſoluebatur, quinimò res ipſa eſt, quæ vendita intelligi poteſt quoad proprietatem. Si attendamus proprietarium rem in emphyteoſim conceſſam poſſidere, (quamuis eius poſſeſſio plurimum iuris habeat)

quan-

Digitized by Google

quandoquidem, cum ita concedens non deſinat rem habere perpetuò ea cariturus, poſſidere cenſetur ciuiliter, ob quam poſſeſſionem ipſe proprietarius à ſatiſdãdo excuſatur. tex. in l. ſciendum. D. qui ſatiſd. cog. notanter Specul. de emphyt. verſ. 46. ſequitur Iaſ. in l. 2. C. de iur. emphy. nu. 117. receptus, vt per Clar. §. emphyteoſis. q. 25.

Hæc autem conſtitutio ad omnẽ poſſeſſionem poteſt extendi, vt notauimus verſ. habeat, & in text. ibi (vel aliquo alio modo.)

Meritò directo domino vendente rei proprietatẽ nõ videtur excluſus, ipſe emphyteota ſotius in dominio, & ſotius in poſſeſſione. in poſſeſſione, quia ipſe habet naturalem, rei dominus ciuilem, in dominio, quia rei dominus directum, ipſe vtile, ad Ludou. Roman. conſil. 209 pro verificatione. verſ. eſt igitur videndum.

29 Hinc ſignanter infero erraſſe dd. qui cum dubitant necne admittatur & præferatur emphyteota domino directo vendente, non diſtinguunt quonam modo venditio concepta fuerit, vtrum cenſus ſiue canon ſit venditus, ſiue ceſſus (quod eſt propriè dictum) vel proprietas, & rei directum dominium? nam diuerſa hæc ſunt cenſus, ſiue canon, qui pro aliqua re debet, & dominiũ directũ talis rei; habent enim ſe vt principale, & acceſſorium. nempè dominium directum eſt principale, & canon, acceſſorium, cum ad cauſam dominij directi fiat, & præſtetur, & cum non ſit inconueniens vnum habere dominium directum, alterum ex eadem re percipere cenſum, ideo de vno ad aliud non ſit illatio, & vendito, vel ceſſo iure cenſus non ſequitur vẽditam eſſe proprietatem. Gui. Pap. q. 264. incip. an legando, vel dãdo cenſum.

Principalis enim dubitatio propoſita, ſi emphyteota præferatur, quatenus præſupponit venditam eſſe rei proprietatem, directumq; dominium videtur eſſe facillimè reſoluta pro emphyteota ſotio in dominio, & poſſeſsione ex antedictis. Quatenus verò ius ipſum canonis fuiſſe ceſſum: militant rationes allegatæ contra emphyteotam, cum ius non habeat fines, & latera, ergo nec adaptantur verba conſtitutionis ibi (rem immobilem.)

30 Infero ad aliud non minus neceſſarium, quòd cum directus dominus fundum ab emphyteota venditum, volens præferri, ſed facultatem non habens, ius ſuum retractus alteri cedit, vt is retrahat, nihil agit, cum ius retractus non ſit ceſsibile hoc caſu: quem in terminis diffinit Gui. Pap. q. 411. dominus directus.

Valeret tamen iuris ceſsio ad retractum dictæ rei emphyteoticæ, ſi proprietatem rei, directumq; dominium: quod habet alienaret, ex latè dictis infra §. ſcriptum eſt. verſ. renunciauerint.

Pro hoc quoq; ratio facit. Nam æſtimatio proprietatis non pertinet ad emphyteotam, ſed ad directum fundi dominum, in qua proprietate, & eius æſtimatione emphyteota nihil iuris habet, vt probat Barnab. Cornazzarius deciſ. Rotæ Lucenſ. 11. num. 6.

31 Atque ideo cum res ab emphyteota venditur domini conſenſu, laudemium ei debetur, non ſolum pro precio meliorationum, ſed etiam pro

pro precio ſoli. Alber. in l. fi. ver. item quæ rit ſi quis dedit. C. de iur. emphi. cum alijs per Franc. Becci. conſil. 2. nu. 3. vide tamen Burſat. conſil. 127. num. 53.

32 Ad directi dominij, & proprietatis inſpectionem, cum res venditur, videt referri ſolutio laudemij: quod in patria eſt decima pars totius precij & æſtimationis ex conſuetudine: quæ ſeruanda eſt in terminis Maur. Burg de laudem. par. 1. inſpect. 6. nu. 5. vbi ex diuerſitate regionũ diuerſimodè quoq; laudemia ſolui recenſet modò tertiam, modò quartam, modò quintam, modò ſextam, modò decimam precij partem, citat quoq; Foller. in prag. de cenſib. verſ. huiuſmodi. nu. 52. Ad ius exigendi canonem ſpectat practica: quæ in æſtimo habetur rei venditæ ratione ipſius iuris emphyteotici, ad diminutionẽ enim precij pro emptore computatur duplum eius: quod pro penſione ſoluitur. Amod. à Ponte de laudem. q. 5. vbi ait, ſolui duplum pro laudemio, vt refert idem Maur. par. 3. inſpec. 16. num. 3. fit autem duplicatio vnius in viginti.

Exemplo melius intelliges, fundus emphyteoticus precij eſt ducat. 100. pro quo ſoluitur aureus vnus iure cenſus, cum modò venditur, deducitur decima, ideſt decem aurei, remanent nonaginta, ex his 90. aureus ille annuus duplicatur ad rationem vnius in ſingulis viginti, quod onus perpetuum cum ſit futurum emptoris, erit precium venditori ſoluendum duc. 70.

33 Niſi aliter concordetur de decima, quæ ex auaritia integrè exigitur per directos dominos vltra quinquageſimam precij partem, ſicut eſt de iure. tex. in d. l. fi. §. & ne auaritia. not. Raphael Fulgoſ. conſi. 6. Et bene facit Guid. Pap. conſi. 147. nu. 7. qui teſtatur de conſuetudine ſolui media laudemia. idemq; repetit quæſt. ſiue deciſ. 48. licet tractet de laudemio: quod ſoluitur de re emphyteoticà donata, quod necne debeatur magna eſt quæſtio; & Sacr. Conſilium non diffiniuit, teſte D. Præſide de Franch. deciſ. 201. Sed dicit ſeruandam conſuetudinem, quem meminit Maurus d. inſpec. 6. nu. 6.

Apud nos verò non niſi de venditione ſoluitur, eaq; voluntaria ſecundum opinionem Specul. de locato. verſ. 107. Guid. Pap. d. deciſ. 48. cum concord. ibi per d. de Franch. quamuis dd. magis communiter affirment laudemium ex quauis alienatione pro noua inueſtitura deberi directo domino. Iul. Car. §. emphyteuſis. q. 23. in princ. ſiue neceſſaria, ſiue voluntaria, vt per Franciſ. Burſat. conſi. 44. nu. 31. vol. 1. ſiue per contractus, ſiue per actum vltimæ voluntatis, vt per Maur. Burg. de laudem. par. 2. inſpec. 1. quorum opinio procederet in quinquageſima precij, vel extimationis rei parte.

34 Et eſt notabile in propoſito, quòd ſi laudemium non fuiſſet ſolutum ab emptore: quia fortè eſſet ei remiſſum, vel donatum per dominum, res verò à vicinis retrahitur iure hoc protomiſeos. iure optimo illud dominus à retrahẽtibus exigere poteſt. Tiraq. de retrac. lign. §. 29. Glo. 4. num. 5. & inde Hierony. à Laur. deciſ. Auini. 26. nu. 3.

Illud enim cõſtat in hac re, quòd cum fundus emphyteoticus venditur extraneis, vicini retrahentes iure protomiſeos ad laudemium tenen-

tur, non autem extraneus emptor: qui ſeruandus eſt indemnis, ex Tiraq. Caſſaneo, & alijs nouiſſimè probat idem Maur. par. 1. inſpec. 3. nu. 4. & 6.

Quinimò ſi ex vi conſuetudinis, vel ſtatuti conſanguineus emphyteotæ emptori præferretur, etiam ſi directus dominus eſſet, ius laudemij, quod à ſe ipſo directus dominus non potuit exigere, non tamen intelligi debet confuſum, ſed conſanguineus ab eo retrahens, tenetur illud ſoluere. Andr. Tiraq. de retrac. lign. §. 29. Glo. 2. nu. 9. & 10.

Quæ facti ſpecies, attentis terminis communis iuris euenire nō poſſet, vt ponderat Maur. Burg. de laud. par. 1. inſpec. 3. nu. 24. & 25. ea ratione motus; quoniā ipſe dominus præfertur omnibus, cum res emphyteotica venditur, vt ſupra diximus, & ipſe infinitos propè ibi allegat, ex regula l. fi. C. de iur. emph. vbi Iaſ. Rui. conſi. 161. nu. 28. & 31. vol. 1. declara tamen, vt ſupra verſ. pro reſolutione.

35 Quid cum directus dominus præferri vult extraneo emptori? quę precij ratio habebitur an eadem: quæ cum extraneo? ex antedictis reſoluitur, quoniam laudemij ratio, & cenſus, ſiue canonis deducitur ex precio, & ita quod ſupereſt ſoluitur venditori, non autem integrum.

36 Quod diximus in emphyteoſis cōceſsione vicinos præferri extraneis, ſignanter limitatur ex propria natura ipſius contractus, niſi res eadem fuiſſet antea conceſſa, & ad dominū reuerſa; fortè quòd finita eſt certa generatio. Nam cum directus dominus voluerit iterum per emphyteoſim alienare ſucceſſores primi emphyteotæ præferuntur omnibus. Bar. in l. 1. § permittitur. D. de aqua quot. & æſti. & in l. 1. de priuil. credi. & in l. ſi mihi, & Titio. de verb. oblig. iux. quam ſententiam deciſionem Curię ſuæ refert Nico. Boer. q. 107. in fine, plures congerit Tiraq. de retrac. in præfat. nu. 41. eamque communem teſtatur Portius, & in actu practico receptam conſi. 28. vol. 1. de Franch. deciſ. 406. vbi meminit fertiliſsimā Syluam Franc. Viui. opin. 244. verſ. emphyteoſi finita. idem de Franch. deciſ. 123.

37 Sed ſi dominus mallet pro ſe retinere, nō teneretur renouare in perſonas proximiores, probat Ripa in d. l. 1. de priuil. credi. ſequitur Hippol. Rimin. conſi. 176. in fi. vol. 2.

38 Modò quæro, quid ſi ex vicinis vnus non eſt idoneus ſoluere canonem, an excuſetur dominus ab onere denunciandi quòad illū non idoneum? dic excuſari per l. fi. C. de iur. emphyt. vbi perſonis non idoneis, & ijs: qui ſolent in talibus contractibus vetari prohibetur emphyteota alienare, fauore domini directi, ergo nec ipſe dominus tenetur illi denunciare. ex regula auth. multo magis. C. de ſac. ſan. eccl. allego in terminis Napod. in conſuet. ſi ex vno. ver. & volentibus. de iur. cōgr qui tenet, quod non idoneus habetur pro non coniūcto, cum non poſſit ſibi vendi tanquam non idoneo: per d. l. fi.

39 Declara niſi qui non eſt idoneus facultatibus peteret admitti ad retractum paratus dare fideiuſſores. eo enim modo cauetur domino, & obtinebit vicinus, ex dictis no ā ter per Gui. Pap. conſi. 161. in fi. tex. eſt in l. quicunque, vbi Bart. C. de fund. patrim. lib. 11. cui adhæret Tiraq poſt longum examen. de retra. §. 1. Gloſ. 18. nu.

38.nu.47.ver. tandem verò poſthęc, addo Beſſian.de retrac.art.38.& dicemus infra verſ. vocentur.

40 Et nota; quia vbi ex forma ſtatuti, vel ex conſuetudine in emphyteoſi non habet locum hoc ius retractus, ſicut Neapoli: cuius eſt conſuetudo congrui in ſolo contractu emptionis, nihilominus ſi ex contractu: quem contrahentes nominant emphyteoſim, vt euitent ſtatutum, vel conſuetudinem ipſam retractus, reſultaret venditio, & emptio, erit locus retractui, ita enim diceretur facta fraus ſtatuto, & conſuetudini de nomine contractus ad nomen quo caſu attẽditur potius effectus: à quo fit denominatio, & pariter ab euentu negotij inter partes habiti, in propriis terminis valde notanter probat Io. Cephal.conſi. 705. vol.5. poſt Decianũ, & alios: quos allegat in quæſt. vtrum à nomine, vel ab effectu inſpiciatur contractus emphyteoſis, cum in eo interueniat res, & precium, & à partium conuentione dependeat iuxta tex.l.1.C.de iur.emphy.dixi aliquid infra in Glo.ver.permutatione.

41 Eodem modo dubitari poteſt de locatione perpetua propter æquiparationem contractus emphyteoſeos, & ipſius locationis. per Tiraquel, in tract.de retr.lign.§.1.Glo.14.nu.84. verſ.ego tamen, vbi de crebriori opinione teſtatur, & alios citat. Sed quia ponimus Glo.ſeq.ver. per locationem, illhuc recurre.

42 In permutatione ſine fraude, & ſimulatione cõtracta ceſſaret ius prę lationis. per tex. §. cauſa verò dotis, vbi de hoc. Sed ſi fraus ſubeſſet; quia in effectu emphyteota vendit, & aſſereret permutare, vt priuaret dominum iure prælationis, nihil facęret ſecundum communiter dd. teſte Rip.in l.2.in princ.num.38.D.ſi cert. pet.refert Iul. Clar.§. emphyteoſis. quæſt.17.

An quæ de emphyteota vendente meliorationes ſuas diximus, ad fructuarium referri quoque poſſunt? certè liberius vẽdere poteſt fructuarius vſumfructum, quam emphyteota ius ſuum; cum non ſolum non requiſito, quin etiam inuito domino liceat ei vendere, per l. cui vſusfructus, vbi Gloſ. D.de vſufr.

Diſtinguendi ſunt plures caſus, ne terminos confundamus, & nos ipſos.

43 Primus eſt. Pone Titius in ipſum corpus immobile: quod ſuum eſt vſumfructum: quem conſtituit vendidit Sempronio non vicino, an in ea venditione vicini fuerant inuitãdi, & non inuitati an petere poſſint ſe præferri ratione vicinitatis? Et videtur eſſe pręferendos probo. omnis venditio: per quam res ſtabilis alienatur, ſaltem vtiliter, in iure protomiſeos continetur, tex. eſt hic. ibi (alienare per venditionem) dixi, ſaltem vtiliter propter id: quod de alienatione per emphyteoſim habetur in textu, & dd. notant, habet enim emphyteota vtile dominium rei integrum: de quo poteſt diſponere, vt poſt alios ponit Ceph.conſi.505. nu. 5. vol.4. conſi.718.nu.5. vol.5. & eo volum. conſi.675.nu.1.

44 Verbo autẽ alienationis vſusfructus dationem contineri, habetur in l.fi.C.de reb. alien.non alien. Et eſt pars dominij, ſiue ſpecies tex. & Glo. in l.4.D. de vſufruc. Item cõſtitutio, & datio vſusfructus ex parte domini promittentis eſt in rem, probat Bar.in l.4.§.Cato.n.32.de verb. obli.

Digitized by Google

Præterea vſusfructus diuiſionem eſt aptus recipere inter plures vicinos.l.1.§.ſi vſusfructus legatus.D.ad leg.Falcid.l.vſus pars.D.de vſu, & habit.

Hãc opinionem pro vicinis tenet Afflic.hic in prin.num.5.verſ.item quæro quid ſi vendatur vſusfructus fundi. Bartol. Caſſan. de retrac. §. 1. ver. ſon heritaige. Petr. Paul. Panſi. conſi.84.nu.8.lib.3.pro quorum opinione plura alia conſiderat Tiraqu. licet ipſe diſſentiat, de retrac. ligna. §.1.à num.55.& inde, quæ mutuatus eſt Benedel. hic num. 117. ſequutus Afflictum.

45 Tu tamen aduerte; quia Afflic.& alij ſupra citati non aperiunt an ſit dominus proprietarius: qui in ſuo fundo conſtitutum vſumfructum vendit, vt eſt caſus noſter, vel idem vſufructuarius; cui vſusfructus fuit conſtitutus, & recti us intuenti videbitur, quod & mihi viſus eſt Afflict. intellexiſſe de vſufructuario vendẽte, ideo in fine quæſtionis concludit, ſi cõcurrit vicinus, & proprietarius; quia præfertur proprietarius arguẽs ab emphyteoſi iuxta opinionem Guliel.de Cun.in l. Imperatores. D. de pa. per l.fin.C.de iur.emphy.& verba Afflicti tranſcripſit Bart. Caſſan.vbi ſupra num.14. Qui quidem Caſſaneus, cum nihil fuerit in hac re ſpeculatus, iterum quæſiuit, quid ſi vendatur vſus habitatio, vel vſusfructus? & ſe remittit ad Alex.conſ. 52. in 1.par.in fi. quo in loco ſentit vſũfructum non compræhendi inter bona incorporalia, cum ſit ius, ſed eſſe tertiam ſpeciem; ideo non eſſe locũ ſtatuto de retractu rerum immobilium, ita Alexandrum declarat Tiraq. vbi ſupra nu.58. & 59.

In terminis itaq; Nicol.Boer.eod. tit.de retrac.§.1. Non habet, inquit, locum retractus in vſufructu legato, vel donato, nec etiam in re data ad vitam alicuius, cum non ſit in perpetuum data. tenet dominus Gerardus Bagoill.in ſua quæſtione.

Magis in terminis Andr.Tiraq.d. §.5.Gloſ.7.nu.61. ſic ait. „Aut Dominus ſuper ſuum ipſius fundum alteri vſumfructum precio accepto conſtituerit, vix quoque crederem eſſe locum retractui.

Horum rationes præcipuæ duæ ſunt. Vna, quòd vſusfructus conſtitutio ius eſt in re aliena, ideſt ꝓpria conſtituentis. Altera, quòd alienatio eſt non perpetua, ſed temporanea. Sed non obſtant ex his: quæ diximus ſupra ver. rem immobilem, & infrà ſeq. Glo. per locationem.

46 Plus tamen his vigere videtur ſingularis ratio perſonæ: quæ attenditur in vſusfructus conſtitutione, non enim iiſdem illis modis finiri poteſt in perſonis vicinorum, ſicut in perſona illius: cui ſpecialiter conſtituitur, ſiue conſideremus mortem naturalem, ſiue ciuilem. §. finitur. Inſt. de vſufru.

47 Sed reſponderi poteſt vitam hominis in ipſo vſufructu extimationem recipere. per tex. quem dicunt mirabilem in l. hæreditatum. D. ad l. Falcid. Sub diſtinctione duorum tẽporum eius: cui vſusfructus debetur. primum eſt intra trigeſimum eius ætatis annum, vt tunc vſusfructus præſumatur duraturus triginta annis. Secundum. poſt exactos ætatis annos 30. vt tunc vſq; ad annum ſexageſimum non vltra extendatur. not. Ludou. Suarez in l. quoniam in prioribus. ampli.3.nu.8. C. de inoff. teſtam.

Digitized by Google

teſtam. quem text. in omnibus caſibus procedere, quamuis in computatione legis Falcidiæ loquentem, defendit alios referens Hippoly. Rimin.conſi.170.nu.17.& inde.

Et ſi tenemus cum Afflic. deciſio. 34.quod d.l.hæreditatum habet locum in vltima volũtate, fateri quoq; nos cum Afflicto ibidem oporteret in cõtractibus, vt extimatio fiat pro quindecim annis.per tex.l.ſi quis argentum.§.ſinautem donator. C. de donat.præſtita cautione ſi plus viueret, quòd ſoluatur illud plus, & cæt. ſecundum deciſionem Sacr.Conſilij ab Affl.relatam.

Et hinc dictum conuenit, quod tradidit Præſ. de Franch. deciſ. 186. in fine ad intellectum d.l. hæreditatum, per Regiam Cameram Summariæ fuiſſe decretum, & reſeruata iura partium quãdo plus, vel minus vixiſſet is:cui debebatur.

48 Atque vbi ex qualitate negotij, & rei contingentis ratione de huiuſmodi ætatis computatione diſceptatio tractaretur. nec ea diffinitio conueniret circumſpectiſſimus Iudex examinare deberet, ne cuiq; fraus, aut iniuria fiat propter illam computationem. Didac.Couar. variar. reſolu. lib.3.c.9.nu.8.quaſi ſenſerit id Iudicis eſſe arbitrio remittendum, ſecundũ Rimin.d. conſi. 170.nu.27 & 28.

49 Nec eſt alienum, vbi dubium eſt, pro extimatione, vt Iudex æſtimet, & precium diſtribuat, cum non fuit à venditore, & emptore ſeparatim dictum, verbi gratia, in venditione plurium rerum vno precio cõfuſim, quarum poſtea vna a vicino retrahitur. Bal.in ſuo tract.eod.tit.verſ.item pone, quod quis vendidiſſet omnia bona.

50 Re tamen diligentius conſiderata, opinor vicinos eſſe præferendos extraneo emptori ipſius vſusfructus per rationes antedictas, nec eſſe opus Iudicis taxatione, vel legum computatione circa hominum ætates, ſed tamdiu durare vſumfructum penes vicinos retrahentes, quandiu fuerat duraturus penes extraneum. Nam leges allegatæ loquuntur in caſu dubio præſumptiuè, & nihilominus attenditur exitus pluris, uel minoris uitæ, ut diximus relatis deciſionibus. Et in propoſita facti ſpecie, præſupponimus uſum fructum conſtitutũ, & uenditum, igitur de precio neceſſe eſt partes conueniſſe, cum ſine eo uenditio non conſiſtat.l. 1.D.de contr.emp.§.precium, Inſtit. eo.& notauimus ſupra uerſ.per uenditionem. Computatio autem ætatũ in allegatis ll.fit ad finem æſtimandi uſusfructus, incerti temporis duraturi, ubi enim certitudo habetur, ratio illa nulli uſui eſt. per tex. l.cum Tirio. D.ad leg.Falcid. & per Præſi. de Franch.d.deciſ.186 in prin.

Vtique ſi precium eſſet de nouo conſtituendum reſpectu uicinorum retrahentium, eſſet illa indagatio neceſſaria, non enim eodem modo conſtitueretur in ætate uicinorum, ſicut extranei. Sed in terminis noſtri Iuris protomiſeos uicini repræſentãt extraneum emptorem, & tantum precium exoluunt, quantum extraneus, patet infra ibi ſoluendo quantum, &c.

Secundus eſt caſus, cum vſufructuarius vſumfructum vẽdit, in quo de tribus agendum eſt. An vſusfructus alienabilis ſit, nunquid ius protomiſeos locum habeat, & vtrum Dominus præferatur uicinis: ex

ordi-

51 ordine. Quoties uſusfructus alienatur, alienatio non eſt propriè, dicit Bald. in c. 1. §. aut ſi libellario, quib. mo. feud. amitta. Ex quo illa commoditas: quæ à fructuario in accipientē transfertur, ideſt ipſa fructuum per-
52 ceptio, vt dicit Gloſ. §. finitur. inſtit. de vſufruc. non dicitur pars aliqua dominij, dum ius penes fructuariū remanſit. l. ſi vſusfructus. D. de iur. dot.

Hæc tamē ratio à doctoribus olim admiſſa validos habet oppugnatores. Franc. Bal. in d. §. finitur. Ary. Pinel. in l. 1. C. de bo. mater. 3. par. n. 39.

Aduerſus quorum nouam opinionem nihil eſt auſus Borgni. Caualc. in tract. de vſufr. muli. relic. nu. 171. & nu. 65, & inde.

Nos tenemus Gloſæ, & communē interpretationem: quæ veriſſima eſt, ius vſusfructus minimè alienari poſſe niſi quò ad commoditatem, imò ſi ceſſerit illud fructuarius extraneo, ita vt nihil velit apud ſe remanere, omnino reuertitur ad proprietariū, & conſolidatur, mouemur iiſdem legibus: quibus aduerſarij pugnant. Tex. in l. arboribus. D. de vſufr. ita ſe habet (Vſufructuarius, vel ipſe frui ea re, vel alij fruendam concedere, vel locare, vel vendere poteſt.) item l. in venditione. D. de bonis author. iud. poſſi. ideo vendi vſumfructum: ſi quem habebat debitor in fundo alieno, quia appellatione domini vſufructuarius quoq; continetur, & qui vſumfructum habet omnia poteſt facere. dicit tex. in Inſtit. de vſu & habit. ideſt ius: quod habet aut locare, aut vendere, aut gratis concedere, hæc illi.

53 Aduerte quàm prompta eſt reſolutio, ſubdit Iureconſultus in d. l. ar-
„ boribus, qui locat, vtitur, & qui vendit vtitur, ſed & ſi alij precario concedit vel donat, puto eum vti, atque ideo retinere vſumfructum.) peto ego quid eſt hoc, vt qui vendit, concedit, donatq; vſumfructum, cum tamen dicatur retinere, & vti? Si nihil remāſit penes fructuarium, quomodo vti, & retinere dicitur? reſpōdet Pomponius in d. l. ſi vſusfructus. de iur. dot. in fin. ius remanere penes eum: qui locat, vel vendit.

54 Nec obſtat, quòd ius vtendi, & fruendi venditur. l. neceſſario. §. fin. D de peric. & commo. rei vend. & §. 1. vltimo reſpon. Inſtit. de vſu, & hab quorum locorum vera eſt expoſitio Gloſæ: quam doctores ſequuntur, intelligentes ius, ideſt fructuum perceptionem: quæ eſt rei commoditas. ius nāq; pro facultate accipimus. Andr. Alci. in l. quid aliud. de verb. ſignif. etiam in vſufructu, per d. l. ſi vſusfructus, vbi ius reddi mulieri dicitur, cum fructuum commoditas venditur.

55 Nec ab re vides, quoties de iure cedendo eſt ſermo in legibus, illud caueri quòd cum extraneo ceditur, nihil in accipientē transfertur. iuxt. tex. d. §. finitur. & d. l. ſi vſusfructus, ceſſio etenim in iure ad dominia pertinet. per Alci. in l. pecuniæ. §. actionis. de verbo. ſign. & Iacob. Cuiac. tit de domin. & acqui. rer. noſter Napod. in conſuet. 1. de ſeruitu. ver. concedi, differre ſentit verbum cedo: quod importat plenam acquiſitionem rei. verbum autem concedo quaſi quodam mandatum.

56 *Sequitur* quòd qui extraneo cedit, nihil penes ſe reliquum eſſe voluit, ideo in cauſa eſt iuris ceſſio, vt ad dominum proprietatis vſusfructus reuer-

Digitized by Google

uertatur.d.l.ſi vſusfructus. Et tempus reuerſionis: quod expectatur ex vi verbi futuri temporis. ibi (reuerſurum vſumfructum) eſt ipſa iuris ceſſio: cum nil aliud ſit vſusfructus quàm ius.l.1.D. de vſufruc. & ceſſio rei abdicationem importat quo ad dominium, non quidem ad fauorẽ extranei: cui cedebatur,& in quem nihil tranſit,dicit tex.ſæpè citatus. l. ſi vſusfructus. Conſequens eſt ceſſione ſequuta dominium proprietario reddi plenũ.Pro hoc Soccin. Iun. in repet.l.qui Romæ. §. duo fratres. nu.139. de verb.oblig. ideo, inquit, per ceſſionem vſusfructus ne quicquam quæritur extraneo,& qui cedit ius ſuum perdit; quia lex ceſſionem in extraneum omnino prohibet, & cedens facit actum ei totaliter prohibitum.

57 Sed temperatur concluſio, cum ceditur ius ipſum vſusfructus, ſecus ſi cedatur ſimpliciter vſusfructus. Primo etenim caſu finiri vſumfructum probauimus, idq; accipiendũ eſt,niſi aliud ſuadeatur propter ſubiectam materiam, ſubtilis Bald. cõſ. 335.vol.1.concordantes per Hippoly.Riminal.conſi.167 num.22.lib.2.

58 Præſuppoſito ex his, vſumfructũ eſſe alienabilem. Videamus an ſit protomiſi locus? hoc quæſitum ſoluitur ex relata opinione Affli. quem ſequuntur Caſſan. & Benedel. in locis citatis.

Et poteſt comprobari, quoniam conceſſio ad vitam ſiue eius: qui cõcedit,ſiue eius: cui conceditur,iudicatur perpetua. Gloſ. eſt in clem. 1. ver.ad vitam.de reb. eccl. non alien. in perpetuũ enim exponit I.C. ideſt, dum viuunt.l.1.D.pro ſocio.

59 Tertium: quod quæritur, eſt vtrũ dominus,& ꝓprietarius vicinis præferatur: reſpondent Doctores, Proprietarium præferri, ſi velit, eodem precio oblato, & ſoluto, quodq; ipſe pri⁹ ab vſufructuario requirẽdus eſt in alienatione fructuũ vſusfructus, quam altera perſona etiam ei coniũcta ratione connexitatis, etiam obſtante ſtatuto retractus,probat, & allegat Borgni. Caualc. in tract.de vſufr.muli.reli.num.172. verſ. ſed ſi eſſet altercatio inter conductorem, & proprietarium. In terminis huius conſtitutionis citat Iacob. Nouel. §. 2.num.134.car.129. quos non vidit Bened.hic nu.116.ver.quando vſusfructus venditur proprietario.

60 Tu verò aduerte, nam quod dicũt requirendum eſſe prius proprietarium,non puto verum. per text. in l. 74.D.de vſufr.cuius verba ſunt. Cui vſusfructus legatus eſt, etiam inuito hærede cum extraneo vendere poteſt) Gloſa ibi.Secus, inquit, in emphyteota.per l.fin.§.1. C. de iur emphyt.ita ſentiens, non idem eſſe in vſufructuario ſicut in emphyteota; qui dominum requirere tenetur.

61 Rurſus aduerte, nam neq; ſimpliciter admittendum eſt,præferri ſem per dominum.Pone enim à proprietate ſeparatum vſumfructum, eundemque cum vendidiſſet dominus duobus, vel ſi vni vendidit, plures vicinos fuiſſe illi extraneo præpoſitos ex hoc iure protomiſeos, deinde aliquem ex eis partem ſuam uendere uelle,certè non dominum ad eam partem admittemus, ſed magis conſortem eiuſdem uſusfructus iure ſcilicet accreſcendi.tex.in l.1.& per totum. D.de uſufr.accreſc. Nã & ſi uideretur ius accreſcendi non habere locum;ea ratione,quia vnuſquiſque par-

partem ſuam recipit in re fructuaria. per d.l.1. verſ. cæterum, vbi verba ſunt. Si ſeparatim vnicuique partis rei uſusfructus ſit relictus, ſine dubio ius accreſcendi ceſſat.

62 Tamen in caſu noſtro ceſſat ratio, quoniam vicini: qui retraxerunt vſumfructum à domino conſtitutũ, & alteri uenditum, ſunt ab hac conſtitutione, uel ſimilibus ſtatutis coniuncti, ideo in ſolidum ius protomiſeos competere dicitur ipſis uicinis, concurſu tamen partes diuidi. hæc eſt ratio Celſi poſita in l. idem Neratius. 1. reſponſo. eo. tit. dicentis. Toties ius accreſcendi eſſe, quoties in duobus: qui in ſolidum habuerint, concurſu diuiſus eſt.)

Vno igitur ex uicinis nolente uti iure congrui, uel protomiſeos, uel ſi uſus fuit, partem ſuam uendiderit, aliis uicinis accreſcet ex perſona eius conſiderata: cui uſusfructus primum uenditus fuerat, non ad dominum proprietatis reuertitur. argum. d.l.1 §.1. de uſufr. accreſ. ubi Gloſ. & dd. qui tex. loquitur de coniunctione legali, ut ſunt plures domini unius ſerui: cui uſusfructus fuerat relictus, quem tex. expendens ſubtilis Ant. Gomez. uari. reſol. tom. 1. c. 10. de iure accreſcendi. num. 40. probat

63 quod licet in proprietate non habeat locum ius accreſcendi inter cõiunctos coniunctione legali, tamen in uſufructu benè habet locum. tex. d.l.1.§.1. de iur. accreſc.

64 Idem num. 41. cum probauerit id procedere, & ante, & poſt acquiſitionem; ut uno repudiante, uel acquirente, & poſtea ſi in eo quoquo modo finiatur uſusfructus, locus ſit iuri accreſcendi, infert accreſcendi ius fortius eſſe, quam ius conſolidationis. per tex. ſingularem in d.l.1. §. interdum. eo. tit. de uſufr. accreſ. ubi Alber. Bart. Ang. & communiter dd. ut Gomezius notat.

65 Solet etiam quæri ſi proprietarius proprietatem uendit, ad quam emptionem concurrunt uſufructuarius & uicini, quis eorũ præferatur. Bald. hic nu. 7. reſpondet uicinos uſufructuario præferri, ſed in iſto caſu uicini non conſequuntur proprietatẽ, & uſumfructum, ſed ſolam proprietatem, eſſet enim inconueniens, ut emptor haberet plus cõſequi, quam uenditor habebat, ſequens Cynum in l. ſi maritum. C. de teſtam.

66 Punctum formauit Baldus in uſufructuario emente, & ne quis diceret per acquiſitionem proprietatis eſſe confuſum uſumfructum, & extinctum, reſoluit ut ſupra, atq; idem concludit Nicol. Boer. poſt relatas hincinde pugnantes rationes, motus præſertim ex æquitate. in conſuetu. Biturig. de retrac. §. 3. fol. 57. col. 3. elegantius Couarru. uaria. reſol. lib. 3. cap. 11. num. 7. qui & meminit Tiraq. §. 1. Glo. 7. nu. 64. dicitque eſſe tex. optimum in l. dominus, in prin. & ibi Bald. D. de uſufr. Benedel. hic num. 115. uerſ. 7. amplia ſolius Tiraquelli mentionem facit idem tenẽs. adde Borgni. Caual. d. tract. de uſufruc. nu. 173. Surd. deciſ. 51. num. 24.

67 Et ſubdit ibi Borgni. quod non exiſtente ſtatuto de retractu, aut ſi exiſtat, propinquo retrahere nolente, tunc uſufructuarius de iure communi uidetur præferendus, cuius argumentis leuibus facilè reſponderi poteſt, ſed non curo nunc, cum præſupponamus extare conſtitutionem pro retractu.

68 Diuerſa eſt quæſtio, & notabilis,

Digitized by Google

ſi fingamus venditum eſſe fundum à Titio cuidam extraneo vicinum alteri fundo: cuius proprietas eſt Mæuij: uſusfructus verò Sempronij. Mæuiuſne an Sempronius iure vicinitatis fundum retrahet? hic eſt tractatus: qui ſolet in eo: quod acceſſit, reſolui, tex. eſt in l. item ſi fundi. §. hinc vicinus. D. de vſufru. vbi videtur ratio in fauorem proprietarij, cũ ſit acceſſio ſeparata: quæ ſequitur cauſam eius: cui accedit. Gloſ. verſ. pertinere. iuncta l. ſi cuius rei. eo. tit. In terminis verò cõtra fructuarium pro domino proprietatis. Napoda. in conſuetu. ſi quis emit. verſ. Alicuius. nu. 30. cuius verba ad vnguem reponit hic Caputus, cuius Gloſam conſultò omiſi, & poſt eum Affl. num. 5. & 37. Iacob. Nouel. num. 138 & §. 2. num. 170.

69 Pro hac concluſione Barenſes habent expreſſam conſuetudinẽ, quòd vſufructuarij, licet Domini locum obtineãt; ad ius tamen protomiſeos, nullatenus aſpirabunt. conſuet. dudum. §. ſuperficiarij, & in conſuetu. Colonus. eo. tit. vbi hæc ſunt verba [Colonus, creditor fructuarius emphyteota non habent ius vicinitatis: quia proprietati dominium inhæret.

70 Tu tamen aduerte, quoniam præſuppoſita hac opinione vera ex rationibus per doctiſs. Napodanum adductis, ſcilicet nõ competere fructuario ius prælationis, & retractus ad rem coniũnctam, eam intelligo, quoties fructuarius proprio ipſius nomine peteret ad retractum admitti.

Secus ſi nomine proprietatis domini, cum ſit ipſe velut generalis domini procurator circa rem fructuariam. Mandatum verò iſtud non extenditur ad domini præiudicium, vt ſatis ſit vſufructuario denunciare. Sed debet ipſe proprietarius requiri.

71 Quid in feudo? an ſit locus iuri congruo, & protomiſeos? Magna eſt affinitas inter feudum, & emphyteoſim: de qua hic agimus, adeo, vt placuerit argui poſſe à feudo ad em-

72 phyteoſim. ſecundum Specul. titu. de feudo. §. quoniam. verſ. 40. eſſeq; communem opinionem dicit Socci. conſi. 167. nu. 24. lib. 2. quem refert Iul. Clar. ſentent. recep. §. feudum. q. 3. verſ. & hæc quidem concluſio, vbi addit Socci. Iun. conſi. 72. nu. 57. lib. 1. Euerar. doctiſs. in Topic. loco ab emphyt. ad feud.

Sed hæc ſimilitudo non obſtat, quoniam nos tenemus hanc conſtitutionem intelligi ſtrictè, neque extra ſuos caſus. infra ver. Niſi. in q. de datione in ſolutum, & negatiuè reſoluit Iacob. Nouel. in princ. conſtit. num. 129.

Verum Bald. hic Afflic. & alij: quos nuncupatim citat nouiſſimè Fabi. de Anna practic. obſeruat. 10. obſeruat. tenent ius protomiſeos habere locum in feudis, vbi teſtatur de hac opinione vti veriſſima nũquam dubitaſſe, neq; vidiſſe peritos feudiſtas dubitare, vti cõmuniter recepta.

Quod tamen dicit procedere fauore proximioris agnati: qui ſucceſſurus eſt, non autem in feudo nouo: ad quod de iure cõmuni agnati collaterales non ſuccedunt, ſed quia iure Regni ſuccedunt, ius prælationis competere etiam in nouo feudo aſſerit.

73 Caue tamen; quoniam dd. non loquuntur de protomiſi ſecundũ hanc conſtitutionem neq; de congruo ſpecialis conſuetudinis Neap. vel particularium locorum: in quibus vigẽt

ſtatuta pro retractu rerum vicinarũ: in quibus præferendi ſunt conſanguinei: qui rerũ vicinitate coniungũtur. Sed de prælatione ſecũdum naturalem ſucceſſionem iure ſanguinis, in ipſis feudis, tex. eſt vbi Afflic. in c. 1. §. ſed etiam res, per quos fiat inueſtit. Cuius verba ſunt [Si quis ex
» agnatis tuis rem: quæ à communi
» parente per ſucceſſionem ad eum
» peruenerit; alienare voluerit, non
» permittitur ei etiam ſecundum an-
» tiquam conſuetudinem alij eam vẽ-
» dere, niſi tibi, vel alij proximiori pro
» æquali precio accipere volenti. Per
» feudum tamen cuilibet dare poteſt,
» niſi fiat in fraudem noſtræ conſue-
» tudinis, vel legis nouæ bonæ memo-
» riæ Lotharij, vel Federici Imperat.
» tunc enim reſciſſa inueſtitura, red-
» ditio à te, vel ab alio proximiori, vi-
» delicet ſecundum antiquam conſue
» tudinem precio: ſi quod dederit, is,
» qui inueſtituram accepit, compella-
» tur rem tibi reſtituere.

74 Quæ verba hic trãſtulimus nõ ab re, ſed vt ad oculum ſubijciam differre vtrum res alienatur per infeudationem de ea alicui factam, ſicut cũ dominus per emphyteoſim alienat, ex tex. hic apertè probat licere, etiam inuitis agnatis in feudum dare ibi (per feudum tamen cuilibet dare poteſt, & not. Andr. hodie qui non poteſt alienare feudum ſine conſenſu domini, poterit infeudare. tex. eſt: quem ipſe præ cæteris allegat in c. 1. §. ſi vero. qual. oli. pote. feu. alien. And. & alij ponunt in c. 1. de ſucceſ. feud. poſt Glo. & omnes in c. 1. §. callidis. de prohib. feud. alien. per Fed. Vel ſecundo, vtrum feudum vendatur, alij, quam agnato ſucceſſuro, & tunc procedit, quod in textu habetur fauore proximioris. & loquuntur dd. qui retractui locũ eſſe affirmant, ſcilicet ſecundum feudorum conſuetudines.

Admonemus quoq; ne quis opinetur in relato text. legẽ Federici Imperatoris commemoratam eſſe hanc: quam modò interpretamur, ſed illã: quæ in lib. feud. de prohib. alien. per Feder. eo. §. callidis.

Quoniam verò diligentiori examine iſta indigent, oportunius dixi infra §. in primis. verſ. ſub eodem ſeruitio.

75 Loca verò ſterilia, & inculta feudi: quæ ſub annua penſione concedi ſolent, non ſub ſeruitio, & natura feudi, iudicari debent ſicut res emphyteoticæ, ex generali conſuetudine: quam teſtantur Petr. Iacob. Ioan. Fab. & alij: quos ſequitur Iul. Clar. in §. feudum. q. 53. in fi. Freccia de ſubfeud. lib. 2. 1. author. 2. differentia num. 8. ſentit Napod. in conſu. in bonis. ver. ſed in bonis. titu. in quib. reb. hab. loc. quarta.

Ideo in eis locum eſſe iuri protomiſeos, & cõgrui non dubitauimus, quod in ſpecie adnotat noſter Aſcia determin. 34. inter Antonellum, vbi etiam citat Io. Vinc. de Anna in repet. conſtitu. Conſtitutionem Diuæ memoriæ. num. 197. & inde.

SVMMARIVM.

1 *Locatio ſimilis, & differens eſt ab emphyteoſi.*

2 *Canon in emphyteuſi pro ſola recognitione directi Domini præſtatur, ſecus penſio in locatione, in qua habetur reſpectus ad fructus.*

3 *Locatio magis, quam emphyteoſis cenſetur: conceſſa facultate alienandi cuicunque.*

Le-

Digitized by Google

4 Locatio, & emphyteuſis tranſeunt in naturam venditionis, quoties adijcitur pactum de affrancando.

5 In contractu: qui dicitur ad gaudendum locus eſt congruo, & iudicatur locatio an longum tempus.

6 Locatio ad longum tempus dicitur venditio reuocabilis.

7 Vicini præferuntur Inquilino, ſi res ei locata ad gaudendum poſtea conceditur.

8 Antichreſis, & eius cautio ex vſu contrahentium, ex qua iudicatur locatio ad longum tempus.

9 Protomiſ. an obtineat in locatione ſimplici, & breui duratura.

10 Locatio non eſt alienatio, niſi quæ ad lõgum tempus fit, & per hanc ius in re, & poſſeſſio acquiritur.

11 Actio rei perſecutoria non conuenit ſimplici locationi, ſecus locationi ad longum tempus.

12 Actio non debet extingui, antequam efficaciter naſcatur.

13 Locatio emphyteoſi propriè comparatur; quando non fit ad modicum tempus.

14 Pactum reale additum in contractu locationis tribuit ius in re conductori, conſequenter facit eſſe locum protomiſi & vide nu. 27.

15 Ex conſuetudine ſolet eſſe protomiſi locus in ſimplici locatione.

16 Primus conductor præfertur ſecundo, dũmodo rem teneat, ex conſuetudine.

17 In locatione rei communis quis præfertur remiſſiuè.

18 Colonorum plura genera remiſſiuè.

19 Partiarius colonus cur magis ſocio, quã Conductori comparatur.

20 Partiarius Colonus non eodem modo expellitur à ſingulari ſucceſſore, ſicuti conductor, & ne expellatur debet excipiendo ſe opponere.

21 Emptor fructuum non eſt melioris conditionis illorum, qui fundum conduxit.

22 Emptio an potior ſit locatione, & conductione quoad effectum prælationis.

23 Emptor etiam vtilis dominij poteſt expellere inquilinum, & Colonum.

24 Conductor ad longum tempus habet vtiles actiones, nec poteſt expelli à ſingulari ſucceſſore, imò & vicinis præfertur.

25 Emens rem quam conduxerat, an ea retracta cadat à locatione.

26 Vſusfructus conſeruatur, nec extinguitur alienato prędio: quo nomine differt à locatione.

27 Inquilinus non expellitur ab emptore, quoties locationi eſt adiectum pactum reale, vel etiam generalis hypotheca.

28 Conductor, ſi emens proteſtatur, & cum venditore conuenit, vt ei ſaluum duret ius, ſi à vicinis res auferatur; an reſoluta quoad ipſum emptione per retractum, extinguatur conductio.

29 Succeſſor neceſſarius tenetur ſtare locationi.

30 Vicinus, qui præfertur iure huius conſtitutionis, quæ imponit neceſſitatem, vt illi magis alienetur, cenſendus eſt neceſſarius, conſequenter tenetur ſtare locationi.

31 Succeſſor neceſſarius non tenetur ſtare locationi doloſæ.

32 Conductor ad longum tempus, & habens fundum vectigalem an præferatur in emptione rei vicinæ.

33 Longæ locationis tempus diuerſimodè conſtitutum in rebus priuatorum, in rebus publicis, & rebus eccleſiæ.

34 Longa locatio quandoque vltra triennium in rebus Eccleſiæ, & quid iuris, ſi non acquiri vtile dominium conductori vltra triennium dicatur in inſtrumento.

35 In locatione rei Eccleſ. non eſt ſtandũ verbis notarij.

Per locationem.

1 PEr locationem] Proxima emphyteoſi ponitur locatio, ac in vtraque ſicut in venditione habet locum conſtitutio iuris protomiſis, videntur namq; habere familiaritatē. Inſtit. de loc. & conduc. in princ. & §. adeo.

2 Ad diſcernendam verò emphyteoſim à locatione maxima cōiectūrarum eſt præſtatio penſionis commenſurabilis ad fructus: qui è re cōceſſa percipiuntur; cum in emphyteoſi pro ſola recognitione directi dominij penſio præſtari cōſueuerit, non habito reſpectu ad fructus, quēadmodum fit in locatione. ſingul. Franciſ. Aret, conſi. 55. verſ. 2. reſpondeo, clarius refert Ludou. Bologn. conſ. 54. verſ. nihilominus prædictis. Hiero. Cagnol. in authē. qui rem. C. de ſac. ſan. eccl. num. 4. & in l. 2. num. 102. & inde C. de reſcin. vend. Ioan. Cephal. conſi. 9. nu. 12. lib. 1. & conſi. 329. nu. 53. lib. 3. conſi. 699. num. 24. lib. 5. Franc. Becci. conſi. 3. à num. 22. lib. 1.

3 Cognoſcitur etiam ex eo, quòd data eſt, vel non data facultas alienandi quibuſcunq;: quo medio emphyteuſis natura mutatur, & locatio magis cenſetur. ex Alber. in l. fi. num. 8. C. de iur. emphyt. quem meminit Tiraq. de retra. lignag. §. 1. Gloſ. 14. num. 84. Intelligi tamen debent Tiraquelli dicta iuxta citatum conſil. Aret. 55. vt aduertit Cephal. conſi. 699. proximè allegato. num. 24.

4 Per pactum verò de affrancando, in alteram contractus ſpeciem, ideſt venditionis, tranſire locationem, & emphyteoſim, notat Crot. conſi. 72. nu. 41. quem commendat Ioā. Ceph. conſi. 329. nu. 55. vſq; ad finem vol. 3. conſi. 703. nu. 17. lib. 5. vide Tiraq. de retr. lignag. §. 1. Gl. 14. nu. 39.

5 Hic tex. ſi intelligitur in lōga locatione, eſt clarus; quoniam in ea locus eſt congruo; & protomiſi. Afflic. hic not. 8. num. 25. & 26. Benedel. & alij. Exemplum affero: quod in dies practicatur, vt cum imponitur cenſus ſuper re ſtabili, deinde locatur creditori ad gaudendū, durante affrancatione cenſus, eſt locus iuri cōgruo, quia illa locatio iudicatur ad longū tempus. Io. Vincē. Anna ſingul. 326. verſ. locatio.

6 Nimirum locū eſſe retractui conſtat ex eo, quod locatio ad longum tempus reputatur venditio non perpetua, ſed reuocabilis, dicit in terminis Io. Beſſi. de retract. art. 37.

7 Retento hoc themate, pone, quod domum fortè eo modo ad gaudendū traditam Titio, tenebat Sempronius ex conducti titulo, modo Sempronius inquilinus petit pręferri ſub eadem conditione: quæ ad gaudendū dicitur. Vicini verò dictam domum petunt, & ſe præferri ex hac conſtitutione quis obtinet? reſpond. Vicinos inquilinis præferri, probat notāter M. Ant. Bard. in tract. eo. tit. de iure protomi. q. 9.

8 Hic contrahendi modus: quem vulgò ad gaudendum nuncupamus in iure Antichesis dicitur, vt valdè notanter explicat Andr. Gail. pract. obſeruat. lib. 2. c. 3. ad intellectum l. ſi is qui bona. §. 1. D. de pignor. & hypoth. & videatur Annæ. Robert. rer. iudicat. c. 8. lib. 2.

Iudicabitur autem dicta locatio ad longum tempus, etiam ex forma cautelarum: quæ deſuper fiunt hoc modo

modo res ſuper qua annuus cenſus imponitur, locatur à vebditore cenſus emptori per triennium, cum pacto compenſandi fictum cum cenſu pro rata, pro faciliori conſequutione dicti cenſus, & quouſq; dictus cēſus nō fuerit affrançatus res eadem intelligatur relocata, de triennio in triennium, hoc enim pactum æquipollet locationi ad longum tempus, multis probat Tiraq. de retrac. conuen. in præfat. num. 11.

9 Difficultas eſt. habeat ne locum protomiſis in ſimplici locatione, & quæ breui tempore duratura eſt? Afflic. hic. not. 8. nu. 25. & 26. dicit, literam loqui generaliter, ideo non opus eſt diſtinguere locationem: quæ breui duratura eſt ab illa: quæ ad longum tempus contrahitur, & verbo locationis hanc etiam ſignificari, probat. cum Afflicto tranſit Iacob. Nouel. nu. 149. verſ. Sed quid in ſimplici. & ſequitur Bened. nu. 274. verſ. & ſciendum eſt. Idem ſentit Bald. in comment. dic. conſtit. nu. 12. in fi. & quibuſdam ſtatutis ſimilibus confirmari poteſt. per Tiraq. in præfat. retrac. nu. 15.

Puto indubiè, doctores hic eſſe deceptos, nec vnquam potui mihi ſuadere, in ſimplici locatione eſſe protomiſi locum ex iſta conſtitutione, ratio quidem prompta eſt ex ipſomet textu: quem malè interpretantur ſimpliciter loqui, non enim
10 dicit tex. in locatione, ſed (alienare per locationem) quapropter verum eſt comprehendi hic omnem locationem: per quam ſcilicet res immobilis alienatur. vt eſt locatio ad longum tempus. l. 1. §. qui in perpetuum. D. ſi ager vectig. pet. tex. in l. 1. §. quod ait. de ſuperfici. & ibi Bar. & dd. & videtur ſentire idem Affl. not. 5. nu. 18. per quę iura tenent dd. communiter per longam locationē alienationem induci, & ius in re acquiri, & poſſeſsionem. damnata Glo. in §. inſtituto. l. codicillis. D. de leg. 2. ſecundum Paul. de Caſt. in l. non ſolet. ff. locati. Iaſ. in l. manumiſsiones. de iuſti. & iur. latè Barbat. in repet. rub extra. de reb. eccl non alie. Glo. notab. in l. ſi vt certo §. ſi duobus vehiculum. circa medium Glo. magnę. D. commod. Glo. in clem. 1. de locat. ver. locationes. Præſ. de Franch. deciſ. 123. nu. 9. Bald. in c. 1. §. donare. quali. feu. alie. poſ. vbi dicit. Nota, quod locatio non eſt alienatio, niſi ſit perpetua.

11 Præterea ex hac cōſtitutione eſſe vicinis actionem: quam rei perſecutoriā appellant. not. infra. §. tranſcurſo autem decennio: quę non conuenit ſimplici locationi; cum colonus ſolum habeat obligatam perſonam domini locatoris, ſecus ſi ad tēpus non modicum conduxerit. per d. l. 1. §. qui ſuperficiem. verſ. quod autē ait Prætor. ff. de ſuperſic. Barto. in l. emptorem. C. de loca. & conduc. Abb. & alij in c. propter. num. 10. & 11. extra de loc. & condu.

12 Addo, quod eſſet incongruum vicinum expectari per menſem, vel quattuor menſes, vel per annum, ſecundum diuerſas cauſarum figuras poſitas in hac conſti. hic, & in §. ſcriptum eſt. Locatio verò finiretur breui tempore, & conſequenter extincta nondum efficaciter nata. argum. eius, quod habetur, & not. in l. 1. D. de glande legend. per Barto. in l. ſi prius. q. 10. de nou. oper. nunc.

13 Facit quoque ratio, quæ in texto colligitur æquiparationis emphyterſis

teoſis ad locationem: nam non omnis locatio emphyteoſi comparatur propriè, niſi quæ ad non modicum tempus ſit. in his enim termini ſunt æquiparati. probat Tiraq. multis relatis de retr. §. 1. Glo. 14. num. 84. & ſupra tetigi, dum citaui Ioan. Ceph. conſi. 699. à nu. 24. vol. 5.

In breui itaq; locatione: per quam non inducitur rei alienatio, ſaltem per conſtitutionem iuris in ipſa re locata, videtur iuris communis diſpoſitio ſalua. vt liberum ſit domino, cui velit, locare, & ita ſentit Vrſillus ad Afflict. deciſio. 72. nu. 9. & idem Afflict. hic in rubrica. verſ. ſed quid ſi tantundem. Vbi quòd primus conductor ſecundum non impedit tantundem offerens in rei priuatæ conductione, & locatione. per tex. l. ne cui. & ibi Alber. Bar. & alij poſt Gloſam. C. locati, latè Præſ. de Franchis deciſ. 406. ad d. l. ne cui, idem Præſes deciſ. 278. Anna conſi. 77. vol. 1. Arnon. Ferron. in conſuet. Burdeg. de retrac. §. 25. pro moribus ſuæ regionis: quibus aſſerit, non eſſe locum retractui in locatione, niſi; inquit, eſſet ad longiſſimum tempus per rationē clem. 1. de reb. eccl. non alien. cum quæ ad longum tempus ſit æquiparetur venditioni. facit l. non ſolet. D. loca. ideſt, quod initio dicebam, per breuem locationem non induci alienationem, ergo nec retractum.

14 Declaro concluſionem, niſi cum res ad breue tempus locatur, pactum reale adderetur in cōtractu locationis, ne durante locationis tempore liceat domino alienare cū aliis clauſulis: quas docet Alex. & alij ſequuntur in l. ſi filiofamilias. §. vir in quinquennium. D. ſol. matr.

Hoc enim caſu dicitur ius in re quæſitum conductori: qui nec à ſingulari ſucceſſore poſſet expelli. notatur in l. ſi creditor. §. fi. D. de diſtr. pign.

Meritò videtur in iſta tali breui, & qualificata locatione locum habere ius protomiſeos, per hanc conſtitutionem nō eodem modo in ſimplici, & breui locatione, in qua nullū ius in re quæritur.

15 Conſuetudo tamen quibuſdam in locis obtinet, vt cum res locatur, ſit prælationi locus pro vicinis ſecundum opinionē Afflicti, & aliorum: quos retuli. In patria diuerſimode iudicatum animaduertimus, neſcio an ex Iudicum corruptela, pro conſuetudine vide Tiraq. in præfat. de retrac. nu. 15.

16 Sic & alibi, vt & apud nos certo certius ſeruat cōſuetudo in hmōdi locationibus ad breue tēpus conductorem, vel inquilinum: qui in re benè verſatus eſt præferri nouo inquilino, & conductori: modò idem precium offerat, quam conſuetudinem approbat; & tuetur Nico. Boer. deciſ. 107. nu. 4. Quæ concluſio ſanè intelligitur primo conductore detinente rem conductam: nam ſi detentatio eſſet penes ſecundum conductorem: cui fortè dominus tradidit, non eſſet locus dictæ prælationi; datur enim exceptio non actio primo cōductori. Socci. conſi. 29. nu. 7. vol. 4. in ſintax. commun. opin. de contracti. loco 4. c. 5. in prin. fol. 34.

17 De prælatione autem fratrum, vel ſotiorum in re communi locata. vide quæ notāter diſſerit Borgni. Caualc. ſua deciſ. 25. 2. par. de contract. Et cū domus pluribus eſt cōmunis æqualibus, vel inæqualibus partibus locāda pluribus quis præferatur. Franciſ. Marc. deciſio. 52. par. 1. & ibi quòd

mos

Digitized by Google

mos loci attenditur.

18 Et quòt modis quis colonus dicatur, & de inquilinorum generibus. Napod.not.in conſuet.Neap.tit.quo caſu ſtetur dicto colon.Bart.Caſſane. in conſuet.Burgund. des mainſmortes.rub.9. fol.299.

19 Sed cur partiarius colonus magis ſotio, quàm conductori comparatur. per l.ſi merces.§.uis maior. D.de loc. & conduc.cum concluſio ſit, poſſe aliquando mercedem in alijs rebus, quàm in numis conſiſtere. ad l.ſi olei.C.eo.

Reſpond.aliud eſſe, cũ alteri fundum concedo, vt in eo debitis culturis præſtitis, colonus partem habeat fructuum, de parte mihi domino reſpondeat. Aliud verò, cum fundum loco pro certa ponderatione, vel mẽſura olei, aut frugum, quoniam in primo caſu non poteſt eſſe locatio; quia præter incertitudinem in ſpecie pars fructuum: qui naſcuntur, eſt propria domini.d.§.uis maior. cũ ibi not.Et ſic in parte dominium habet: pro qua idem dominus extraneo debet præferri, cui extraneo partiarius ſuam partem venderet. Marin. Frecc. probat lib. 2. de ſubfeud. author.38. in princ.

Altero caſu, quoniam certa eſt in obligatione quantitas, ac in genere, per quæ conductor non arctetur ad hoc, vel illud ſpecificè, dummodo de promiſſis abſq; mora reſpondeat, nimirum ſi quaſi pecuniam ſolueret pro mercede; propria actione tenetur ex conducto.ex his: quæ habentur in ead.l.ſi olei,& facit benè quædam diſtinctio Petri Iaco. relati per Tiraq.de retr.lign.§.1.Glo.14.nu.41

20 Alia eſt differentia inter iſtos; nã non eodem modo expelli poteſt partiarius, quemadmodum ſimplex colonus à ſingulari ſucceſſore, cum diſtinctione tamen ſecundum quam cenſuit Senat.Pedem. deciſ. 82. Ioã. Ceph.conſi. 181. nu. 16. quos ſequitur Surd.deciſ.52.nu.11.Et ſi neuter expelli poſſit, modò excipiendo ſe opponant ſingulari ſucceſſori agenti aduerſus colonum, vel partiariũ. notanter Socci.conſi.99.col. 1.lib.1. & conſi.90.num.3.lib.4. & eſt communis opinio: quam comprobat Socin.iun.conſi.129.nu.10.lib.2.

21 Eſt & caſus, in quo emptor quamuis ſingularis rei ſucceſſor non eſt potior conductore, vt ſi ponas de eo: qui fructus emit: quoniam cum non ſuccedat in pleno iure per ſolam fructuum emptionem, non præfertur, ſed tenetur ſtare locationi factæ per dominum antequam fructus venderet. Alexã.poſt Barto.in d.§. ſi vir in quinquennium. ad limitationem l. emptorem.C.de loca.Vinc.de Franchis deciſio.216.quem meminit Caualca.deciſ.25.num.2.& 5.par.2. de contractib.

22 Quæro quænam potior ſit eiuſdẽ rei, quo ad effectum prælationis locatio,& conductio an emptio,& vẽditio? ex factorum poſitione intelliges quæſitũ. Aut enim res: quæ fuerat Titio locata venditur Sempronio, aut eidem Titio venditur: cui erat ante locata: contra quem conductorem, & emptorem vicinus vult admitti.

Prima facti ſpecie nemo dubitat emptorem potiorem eſſe conductore. quoniam ita eſt communi iure diffinitum, etiam ſi extraneus ſit, qui emit, ex regula l. emptorem. C. de locat.& conduc.dd. communiter in l.ſi filiofamil. §.ſi vir in quinquẽnium.

nium.ſol.matrim.Abb.& alij in cap. quærelam. extra ne præl. vices ſuas. & alibi alij omnes. multo magis vicinus ipſum conductorem excludit. ex regula ſi viuco vincentem te. l.de acceſſionibus. D. de vari. & tempo. præſcript.

23 Et id procederet etiam in ſingulari ſucceſſore vtilis dominij tãtum. vt ſi dominus poſtquam locauit rem conceſſit in emphyteoſim. is enim, qui in emphyteoſim ſuccedit poſſet expellere inquilinum, & colonum: qui nullum ius habent in re,& obligatio perſonalis paſſiua non ſequitur fundi poſſeſſorem. Anto.Gomez. varia.reſolu. lib. 2.c. 3.num.9.

Ferrariæ eſt ſtatutum pro conductore, vt ipſi magis vendatur à locatore. Alex.conſi. 126. lib. 5. ſequitur Tiraq.in præfar.nu.15.

Secunda facti ſpecie non poteſt eſſe quæſtio cum extraneo, ſed tantũ inter cõductorem, qui idem eſt emptor, & vicinum: qui ex hac conſtitutione præferri intendit, puto diſtinguendos duos caſus. Vnus eſt in locatione ad longum tempus, vel in

24 perpetuum. Nam qui eo modo vectigalem agrum, vel ſuperficiẽ poſſidet vtilem in rem habet actionem. per l. 1.D.de ſuperfici. & l. 1. ſi ager vectig. vel emphyt. pet. ergo & ius congrui.ſecundum Napoda. in conſuet.ſi quis emit.verſ. alicuius. num. 29.ibi item ſuperficiarius. & nu.36. ibi. quid in vectigali. Et cum par ſit ratio taliter poſſidentis,& eius: qui per emphyteoſim rem habet, videtur ratione vnionis dominij vtilis,& directi, vt non ſolum non excludatur à vicinis,ſed etiam vt illis præferatur,per ea: quæ ſupra diximus. Gl. per emphyteoſim.

Et communi iure id etiam dd. admittunt ad longum tempus conductorem non poſſe à ſingulari ſucceſſore expelli durante eo tempore ad limitationem.d.l.emptorem, vt ibi quoque notat nouiſſimè Aloy. de Leo.num.25.

25 Alter eſt caſus in breui locatione: in qua Tiraq. locupletiſſimus de retrac.lignag.§.1. glo.7. nu.73.vbi arguens videri extinctam conductionem per emptionem eiuſdem rei,cũ rei ſuæ conductio conſiſtere non poſſit, ſicuti nec vſusfructus. l. neq; pignus.de reg.iur.l. ei a quo. de vſucap.l.qui rem.C.de locat.cum ſimil. concludit tamen ſicut in vſufructu paulo ante dixerat.num.71.& 72.vt ſcilicet conductio teneat poſt retractum. Igitur conductor prædij illud emens durante conductione,non reſoluitur conductio reſoluta emptione per retractum, affirmat poſt Tiraq.Io.Petr.Surd.deciſ.51.in fi.

26 Sed ego conſidero valdè differre vſumfructum à locatione. Namque vſusfructus cõſeruatur ſicut pignus, nec confunditur quandiu res reuocationi ſubiecta eſt alteri. propter ius quod habent in ipſa re vſufructuarius & creditor.ſimplex verò colonus & cõductor ſolam habet perſonalem actionem.Bal. & alij in l.codicillis.§.inſtituto.D.de leg.2.Bar.& dd.in d.l.emptorem. Anto. Gomez. Variar. tom. 2. c. 3. de loca.& cond. num.8.

Quia igitur venditio à domino facta conductori (nõ dico reſoluitur) ſed transfunditur vi huius conſtitutionis,ac ſi facta eſſet ipſi vicino retrahenti pro eodem precio, vt notauimus infra hoc eod. tex. verſ. Niſi. Omne ius extunguitur penes conducto-

cto-

ctorem, non enim durare poteſt locatio, & conductio, ex eo: quia emptor vti ſingularis ſucceſſor non tenetur ſtare locationi, per d.l. emptorem. C. de loca. & conduc. quoniã obligatio perſonalis non ſequitur emptorem. l. 1. §. ſi hæres percepto. D. ad Trebel. vbi Glo. Bart. d. §. ſi vir in quinquennium.

27 Niſi ius coloni, vel inquilini ſit reſeruatum in contractu venditi, & empti, vt ibi, & per Præſid. de Franchis ad d.l. emptorem. deciſ. 302. & 334. datur enim conſilium, & cautela conductori, ne expellatur à locatione, etiam ſi bona vendantur. Bar. in l. qui fundum. D. loca. Guid. Pap. & addi. deciſ. 480. debet ergo ſibi cõſulere conductor, vel initio contractus locationis ſibi factæ, vt res pro manutentione fictus ſpecialiter obligetur à domino: qui promittat non alienare durante tempore locationis ſecundum Barto. & communiter dd. in d.l. emptorem, imò ſufficit generalis hypotheca, quod declara, vt per Socci. conſi. 90. vol. 4. Tiraq. de retrac. §. 3. Glo. 1. nu. 4.

28 Vel ſi cõductor cum deinde emit expreſsè proteſtetur, & ita cum venditore cõuenerit, vt ſi res ab ipſo per vicinos retrahatur, ſaluum nihilominus duret præcedens contractus locati, & conducti: vt in caſu non abſimili conſuluit Tiraq. eo. §. 1. Gloſ. 7. nu. 72. de fructuario agens, emente proprietatem, & poteſtato ſaluum ſibi fore ius vſusfructus, ſi res ab eo retrahatur, iuxta id: quod in pignore pro creditore reſpondit Bal. conſi. 123. lib. 1. per tex. l. ſi debitor. §. ſi in venditione. D. quib. mod. pign. vel hypot. ſolui. & cæt.

Quamuis iſta proteſtatio in vſufructuario, creditore, & aliis: qui ius habent in re non ſit neceſſaria, quoties reuocabiliter dominium acquiritur. dd. communiter affirmant.

Verum diligentius perpenſa opinione Tiraquelli: quam & probat Surdus, ſupra relata pro conductore, vt reſoluta quoad ipſum emptione per retractum, non propterea intelligatur extincta locatio, & conductio, adduci poteſt fortiſſima ratio non aliunde quæſita, quàm è cauſa ipſa reſolutæ emptionis. Præſuppo-

29 no vnum: quod omnes admittunt ad limitationem regulæ d. l. emptorem, & ſimilium, ideſt ſucceſſorem neceſſarium non poſſe colonum expellere: nam tenetur illi ſtare. l. in venditionem. §. 1. D. de bon. aut. Iud. poſſi. Glo. in l. diuortio, in prin. verſ. tertia portio, vbi Bart. & alij. D. ſolu. matri. deciſ. Pedem. 82. Benint. deciſ. Bono. 54.

30 Sed vicinus ſuccedens ex hac cõſtitutione in iure protomiſ. ſiue congrui cenſendus eſt neceſſarius, quoniam lex neceſſitatem imponit ipſi emptori extraneo, vt rem vicino reſtituat, & recuſans per Iudicis ſententiam compellendus eſt, per text. hunc conſtitutionis ibi. (extraneum emptorem expellere) iuncta d. Glo. quam dicunt ſingularem ibi. Bald. Iino. Alex. & alij, & ſequitur Cotta in memor. verbo ſucceſſor, & Bald. valdè notanter in cap. quoniam frequenter, circa fin. extra, vt lite non conteſt. qui inde infert quòd omnis ſuccedens ex ſententia Iudicis tenetur ſtare colono, quam cõcluſionem declarat quibuſdam modis Surd. deciſ. 40. nu. 4. & ſeq. & deciſ. 289. nu. 7. Licet de ſententia Iudicis non ſit omnino curandum, niſi cum ius, ipſa

tribuit, vt Surd. d. deciſ. 40. in fine.

Meritò concluditur non extingui penes ipſum colonum præcedentem conductionem, cum ex neceſſitate iuris rem eandem titulo ſequentis emptionis teneatur in vicinum tráſferre, per prædicta, ad quæ etiam Io. Ceph. conſi. 254. Rolan. à Vall. conſi. 49. vol. 2. Surd. deciſ. 286. num. 14. vbi cum his meminit quoq; Tiraq. de retrac. conuen. §. 3. Glo. vnica. nu. 13. Afflic. hic nu. 47. & 48. ibi Iuris neceſſitate, id eſt per ius congrui.

31 Limita, niſi in fraudem fundus antea eſſet locatus, & deinde conductori venditus, vel in emphyteoſim traditus: qui à vicinis conuentus ad rei reſtitutionem ex ipſo contractu emptionis, vel emphyteoſis, probata fraude, non poſſet vti retentione vigore præcedentis locationis, & conductionis, obſtante ei fraudis replicatione, quam concluſionem pro ſingulari ſucceſſore neceſſario tenent communiter dd. vt per Tiraq. de retrac. conuen. §. 3. Gl. vnic. nu. 15. & 17. & de retrac. lign. §. 1. Glo. 7. nu. 72. & 74. Alba. conſi. 208. nu. 7. quem refert Surd. d. deciſ. 40. in fine.

Hæc dicta ſunt quoties oritur controuerſia reſpectu eiuſdem rei, quæ & locata, & deinde vendita præſupponitur. Ita enim quæſtionem formauimus, potior ne ſit eiuſdem rei quoad effectum prælationis locatio, & cóductio, vel emptio & venditio.

32 Sed quid ſi vendatur res vicina, an conductor ad longũ tempus poſſit petere rem emptam iure cõgrui? Aff. hic nu. 38. verſ. item quæro an locatariis; dicit, quòd ſic, eadem ratione, quia habet vtile dominium, vt not. dd. in d. l. codicillis. §. inſtituto de leg. 2 tex. in l. 1. §. ſi quis ſuperficiem, de ſuperfici.

Ac idem cócludit pro eo: qui fundum habet vectigalem; per l. 1. D. ſi ag. vectigal. Afflic. nu. 40.

Et voluit Napod. ante Afflictum quem in id ſupra citauimus, quoniã idem iudicandum eſt de locatione ad longum tempus, quod de emphyteoſi Io. Fab. in §. adeo. Inſtit. de loc. & conduc.

Et idem iudicatur de ea ſicut de venditione, & alienatione rei. Bal. in authẽ. ei qui. verſ. vlterius quæro. C. de bon. auth. iud. poſ. Alex. conſi. 1. col. pen. lib. 4. cum aliis per Boer. in conſuet. Bitur. de feud. §. 18. & q. ſiue deciſ. 234. in prin.

33 Hoc loco oportunè notare oportet, quod tempus attenditur, vt dicatur longa locatio: per quam vtiles actiones in re competant, ad differẽtiam breuis locationis, per quam perſonalis actio competit.

Reſpond. diſtingui priuatorum res à publicis, & eccleſ. In priuatis, qui conducit in decennium habet ius in re, ideo decennium longum tempus dici communiter tenent dd. teſte Bar. in l. 1. §. quod autem ait, de ſuperf. ſequentes Gloſ. in l. 1. in fine, & ſeq. ſi ager vectig. & eſt Gloſ. in l. quæro. §. inter locatorem. verſ. biennij, in fin. loca. & cond. Canoniſtæ in clem. 1. de reb. eccl. non alien. poſt Gloſ. ibi. verſ. ad modicum. Didac. Couar. lib. 2. variar. c. 16. nu. 3. vbi in rectoribus ſæcularibus, inquit, decennium præfinitum. Nico. Boer. deciſio. 234.

In publicis, vltra quinquennium, ſecundum diffinitionem: quæ habetur circa demania Curiæ per Cóſtit. reg. authoritatem. de offic. mag. procurat.

Digitized by Google

curat. Glo. in conſtit. conſtitutionem diuæ memoriæ. ver. locare. de reuoc. feud.

Olim enim prædia ad quinquennium locari ſolebant, vt in l. ſi quis nec cauſam. verſ. nam & ſi colonus poſt luſtrum completũ. D. ſi cert. pet. vbi Gugli. Bud. declarat, ideo quòd quinto quoq; anno vectigalia tributaq; exigebantur, vt ipſe ait, meminit Mandoſ. in ſignat. gratiæ. ver. indultum colaudi, allego tex. in terminis. D. de iur, fiſci. l. 3. §, cũ quinquennium.

Et inter publica in propoſito ponimus ea: quæ ſunt ciuitatis. vel municipij, per Glo. l. 1. verſ. conduxerit. ff. de loco publ. fruendo. Bar. in l. 1. §. quod autem ait. de ſuperfic.

In Eccleſ. quicquid olim fuerit hodie diffinitum eſt tempus, ſcilicet vltra triennium per Paulinam, ambitioſæ, de reb. eccl. non alien. in extrauag. & eſt ius nouiſſimum ſecundum Maudoſ. in d. tracta. de ſignat. grat. eo. verbo. Indultum locandi.

Et an d. extrauagans ſeruetur de conſuetudine, omnino Hiero. Cagn. in auth. qui rem, C. de ſac. ſan. eccle. Sed eam ſeruari, niſi quòad excommunicationis pœnam ſentit Andr. Fachin. controuerſ. Iur. cap. 98. vide Borg. Caual. deciſ. 29. 30. & 31. 2. par. verumtamen etiam quoad excommunicationis pęnam eam obſeruari conſtat.

34 Solet tamen aduerti ad qualitatẽ prædiorum, nam ſi talia ſunt, quæ in biennio ſemel fructum ferunt. biennium computatur pro anno. Andr. Barbat. in rubr. de reb. eccleſ. non alie. nu. 52. notat. in l. diuortio. §. quod in anno. D. ſol. matr. ſequitur Couar. d. c. 16. lib. 2. vari. reſol. in ſpecie de oliuetis prouincialibus, vt per ſex annos locati poſſint, ex Borgnin. Caualc. tract. de vſufr. mul. rel. num. 245. dixi in libello de oliuis.

Non haberet quoq; locum extrauagans, ſi diceretur in inſtrumento locationis, vt nullum vtile dominiũ acquiratur conductori vltra triennium, quia ſic poſſet fieri vltra ſex annos, ſecundum Io. Arnon. ſing. 72. incipit, quia ſupra.

Sed oppoſitum, & melius tenendum eſt ex Couar. d. cap. 16. Ad hæc videbis Iac. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. centur. 1. caſu 5.

35 Atque in propoſito alienationis rei eccleſiaſticæ non ſtabitur verbis notarij in inſtrumento appoſitis, cũ ſimus in materia prohibitoria ciuili, & canonico iure ſecundum ea: quæ adducit Thom. Grammat. deciſ. 79. nu. 16. & ſeq. in cauſa Epiſ. ciuit. Policaſtri.

SVMMARIVM.

1 *Verbi promittimus ſignificatio, quæ inuertitur præcedente negatione.*

2 *Denunciare vtrum ſufficiat ante celebratam cum extraneo venditionem.*

Non aliter permittimus.

1 NOn aliter] quamuis verbum (permittimus) ſui natura nõ importet neceſſitatem, per tex. l. non quicquid, D. de iudic. Præcedens tamen hæc negatio operatur, vt omninò ſeruandum ſit, quod ita cauetur, notant dd. de verbo (Poteſt) in l. 1. §. 1. D. quemad. teſt. aper. l. de his. de tranſactio. Tiraq. de retrac. lignag. §. 8. Gloſ. 6. nu. 3. & in terminis noſtræ conſtitutionis Vinc. Maxil. in con-

Digitized by Google

ſuet. Bari. §. ius protomiſeos in donationibus nu. 4. & ſeq. & in Gloſa: quę ſequitur annotabimus.

2 Sed an poſſint requiri vicini, vt emant ipſi, nulla adhuc in extraneũ venditione facta, ita vt vicinis recuſantibus, vel tranſactis 30. diebus, videãtur ceſſiſſe iuri retractus, liceatq; domino abſq; alia neceſſitate denũciandi poſtmodum cuilibet per venditionem emphyteoſim. vel locationem alienare? Et videretur reſoluta quæſtio, cum per hanc conſtitutionẽ non impediatur contrahi, ſed alienare niſi prius denuncietur, neque vicinis ius competat, antequam res extraneo vendita ſit, & pro hoc eſt tex. ſecundum vnam lecturam, infr. verſ. iuſtum precium quantum verus emptor dederit. Sed contrà tenendum eſt iuxta alteram lecturam ibi (aut quantum) vbi vide, benè facit tex. hic (non aliter niſi) per quæ verba licet non ſit impedita venditio, reſtricta tamen eſt facultas ipſius domini nõ valentis alienare, niſi prius denunciet vicinis ex ordine, vt not. Afflic. Not. 9. num. 27. quod & ſentit apertè Bal. eo. tract. num. 3. & 7. verſ. quid ſi vendo iuſta neceſſitate coactus.

SVMMARIVM.

1 *Forma duplex, & quomodo extrinſeca differt à ſubſtantiali.*

2 *Forma denunciationis poteſt poſt actum obſeruari, ideò per hanc conſtit non impeditur contractus, ſed eius implementum, & irreuocabilis Dominiỹ translatio.*

3 *Retractus eſt acceſſio ad venditionem, cuius propria forma eſt conſenſus in re, & pretio.*

3 *Forma omiſſa actus eſt nullus.*

5 *Efficacia iuris poteſt à contractu remoueri, non tamen erit contractus inualidus.*

6 *Sollemnitas effectualis omiſſa non vitiat ſicut ſubſtantialis forma, dicitur autem ſollemnitas effectualis, quoties poteſt interuenire poſt actum.*

7 *Statutum ſi non ſubijcit decretum annullatiuum, non dicitur infirmare actum ob omiſſionem ſollemnitatis in eo requiſitæ.*

8 *Dominium transfertur, licet reuocabiliter re vendita, vicinis non requiſitis.*

9 *Retractus non competit, niſi facta venditione, eaq; valida.*

10 *Dominium non perditur, niſi acquiratur alteri.*

11 *Extraneus emptor facit fructus ſuos, antequam à vicinis ſit precium ſolutum, & vide nu. 14.*

12 *Contractu celebrato, qui eſt ipſo iure nullus, ab initio debentur fructus.*

13 *Sollemnitas, quę poteſt poſt actũ accedere, non eſt ſubſtantialis, vnde ea omiſſa non vitiatur ipſo iure actus, & ſi lex diceret actum contra factum non valere.*

14 *Extraneus emptor à quo tempore tenetur ad fructus.*

15 *Titulus arguit bonam fidem, vſque quo lis conteſtatur.*

16 *Conſtitutio Federici non eſt reſciſſoria contractus, ſed tranſlatiua iuris.*

17 *Forma denũciationis poteſt interuenire poſt actum venditionis, debet tamen præcedere actum alienationis.*

18 *Traditio licet ex contractu imperfecto, & conditionali operatur dominiỹ trãſlationem licet reuocabilem.*

19 *Protomiſ. an habeat locum in datione in ſolutum.*

20 *Datio in ſolutum neceſſaria, & voluntaria.*

21 *Addicere, vel adiudicare non eſt in ſolutum dare.*

22 *In datione in ſolutum, quæ fit à Iudice, locum*

locum eſſe Protomiſ., defendit Maxil.

23 *Res ſub haſta vendita, ſi à Iudice conſignatur, eſt vera venditio.*

24 *Modificatur opinio Maxillę, ſed contra eum tenetur.*

25 *Examinatur Speculator ad intellectum l.fin.de cond.ob cau.& l.naturalis. de praeſcr.verb.*

26 *Verbi dare, & tradere ſignificatio.*

27 *Emptio qua ratione differat à datione in ſolutum, vnde colligitur in hac non eſſe, ſicut in illa retractui locum:*

28 *Emptio differt à caeteris contractibus, qui magis ab actu executionis denominantur.*

29 *Emptio pro portione quid ſignificet.*

30 *Subiunctiuum futuri implicat praeſens tempus.*

31 *Rei interuentus quid operatur in contractu.*

32 *Conſtitutiones ſunt ſtricti iuris inſtar conſuetudinum.*

33 *Emptio, & venditio non contrahitur ſolo interuentu rei, & pretij.*

34 *In contractibus attenditur, quod magis principaliter inter partes conuentum eſt, non quod pro implemēto poſtea fit.*

35 *Datio in ſolutum contrahitur re, & cauſa.*

36 *Re etiam data in ſolutum, ſi ſequatur euictio, ex multiplici capite durat primaeua obligatio.*

37 *Re data in ſolutum ex pacto praecedenti, ceſſat ius congrui.*

38 *Authoris reſolutio quoad ius praelationis in datione in ſolutum ex quacunque cauſa.*

39 *Exemplum cauſę vetuſtioris debendi, & quae origo iuris neceſſariat*

40 *Vetuſtior cauſa, vt tribuat alienandi facultatem in caſibus alioqui interdictis, debet eſſe talis, ex qua efficaciter agi poſſit, aliàs res pro pecunia ſoluta repeti poterit.*

41 *Pactum exequutiuum adimit facultatē repetendae rei ex falſa cauſa data in ſolutum.*

42 *Datio in ſolutum reſpectu debitoris ſemper neceſſaria iudicatur.*

43 *Coactus facere dicitur, propè neceſſitate inſtante.*

44 *Creditor praefertur etiam cognatis in rebus debitoris venalibus.*

45 *Venditio, & in ſolutum datio aequiparantur ad commodum creditoris.*

46 *In datione in ſolutum non requiritur interpellatio eius, qui in venditione debebat requiri.*

47 *Data re in ſolutum ſtatim transfertur dominium, & ideo extinguitur debitum, & creditum.*

48 *Datio in ſolutum continet naturam originalis contractus.*

49 *Alienationem ſecundum DD. eſſe prohibitam, ſi non fit ex cauſa vetuſtiori, quomodo poteſt intelligi.*

50 *Protomiſ. obtinet re doloſè data in ſolutum.*

51 *Datio in ſolutum quo caſu eſt neceſſaria reſpectu creditoris? & in ea ſemper ceſſare ius Protomiſ. defenditur.*

52 *Creditor, qui ab haerede debitoris ſpeciem pro pecunia in ſolutum accipere compellitur, ab haereditate rem pretioſiorē eligere poteſt.*

53 *Datio in ſolutum neceſſaria reſpectu debitoris, eſt quoq; neceſſaria reſpectu creditoris.*

54 *Creditor accipiens rem pro debito ſimpliciter eſt tutus à vicinis.*

55 *Reſeruatio primaeua actionis eſt vtilis re in ſolutum accepta.*

56 *Subhaſtae duae ſpecies.*

57 *Vicino pro re empta ſub haſta, conceditur contra emptorem retractus ex ſtatuto grauante emptorem, non autem venditorem.*

58 *Laudemia vtrum debeantur ab vltimo licitatore de re emphyteotica.*

59 *Conſenſus directi Domini vtrum requiratur, re ſub haſta vendita.*

68 *Directus Dominus an ſit praeferendus in emptione rei emphyteoticae ſub haſta vendita.*

Vici-

Digitized by Google

61 *Vicino non competit ius protomiſ. in re vendita ſub baſta.*

62 *Venditio, quæ fit ſub baſta maiorem debet habere firmitatem, quàm voluntaria venditio.*

63 *Iudex ficte repreſentat debitorem, cuius bona venditadeo ſuffic tlæſio in VI.*

64 *Neceſſitas ab onere denunciandi excuſat.*

65 *Datio in ſolutum dicitur neceſſaria alienatio, & quo reſpectu.*

Non aliter niſi.

NIſi] ideſt, ſi non, interprete Gl. in l. fœminæ. D de Senat. & viciſſim Si non, ideſt niſi. Gloſ. in l. ſi eum. in fi. ſi quis caution. Napoda. ad conſue. Neap. idem eſt, verſ. niſi, de noui ope. nunc. Caſſane. in conſuetu. Burgun. de mainſmort. rubr. 9. §. 10. nu. 13. Senat. Pedemon. deciſ. 174. in princ. his adde notanter Nauar. cõſ. 12. de ſimonia lib. 5. decret.

1 Iunge vim harum dictionum (nõ aliter niſi) & habebis formam in alienatione ſtabiliumm in vno è tribus contractibus in textu conſtitutionis mentionatis. facit text. in l ſi quæ. C. de vendit. re. ciuit. Gloſa ibi. iteratò nominat ſollemnitatem: quæ & forma rectè dicitur, extrinſeca tamen, vt ab ea differat: quam ſubſtantialem appellamus ſiue intrinſecã. per Scribentes in l. ſciendum. D. de verb. oblig.

Ideo dixi extrinſecam; quoniam poteſt interuenire, & obſeruari poſt actum venditionis perfectę cum extraneo, & tunc denunciari vicinis, vt pro eodem precio ipſi volẽtes accipiant iure hoc protomiſeos, & conſequenter non inducitur forma ſubſtantialis, & intrinſeca: qua prætermiſſa actus eſt inualidus, ex his: quæ docet Gemin. quem ſequitur Cardi. Alex. authoritate Gloſæ in c. fides. 10. diſt. & in terminis noſter Afflic. hic Not. 9. nu. 27.

2 Quod autem poſt actum poſſit obſeruari forma hic tradita denunciationis colligitur ex ipſo textu in eo: quod habetur denunciari preciũ: quod verus emptor dederit, hinc dicimus Federici mentem non fuiſſe per hanc conſtitutionem impedire contractum cum extraneo celebrari verè, & ſine fraude. ſed implementũ quoad effectum tranſlationis dominij, propter verbum, alienare, vt infra notabimus, & ſentiunt Capuit. & Afflict.

3 Habet igitur emptio, & venditio propriam, & ſubſtãtialem formam: ideſt conſenſum in re, & precio. Glo. notab. in l. pacta conuenta per illum tex. iuncta l. nec emptio, & ll. ſequẽtibus, D. de contrah. empt. moderni Inſtit. de empti. & vendit. in princ. Anto. Gomez eod. titu. lib. 2. variar. reſolu.

De qua tamẽ forma nihil hic agitur, ipſius enim contractus validitas præſupponitur, & retractus eſt acceſſio quædam ad contractum venditionis, quo ſine retractus non conſiſtit, ſicut eſt dos ad matrimonium. nouiſſime aduertit Imbrian. in ſuis enarration. ad titu. C. de edendo. nu. 16. & 17. Verũ aduerſus hæc Vinc. Maxilla in conſuet. ius Protomiſeos in donationibus num. 34. tenet, concluditque denunciatione omiſſa vitiari actum venditionis ipſo iure.

4 Nam, inquit, quod contra formam agitur, vel ea omiſſa nullum eſt, cap. cum dilecta, vbi plenè Felin. extra de reſcriptis, & in c. ſuper quaſtionum

num §.verum, de offic. deleg.

Argumentum autem Maxillæ ſumitur ab hocmet textu. Non aliter permittente alienare, niſi prius denuncietur vicinis: quos lex vocat, & cæt. cui facillimè reſpondetur ex antedictis, & certè inaduertenter loquutus eſt, quoniam ex his verbis benè poteſt inferri ad nullitatem alienationis, id eſt, rei venditæ traditionem non operari quoad emptorē extraneum dominij tranſlationem irreuocabilem reſpectiuè ad præiudicium vicinorum habentium ius protomiſeos, iuxta doctrinam Pauli de Caſtro conſi. 74. col. 1. vol. 2. & expreſsè notat Afflic. hic 9. Notab.

5 Potuit lex id facere remouendo efficaciam iuris à contractu venditionis, venditio tamen, vt valeat: quā lex iſta non improbauit, pro qua diſtinctione, Bar. in l. cum lex, in prin. verſ. tu potes dicere, D. de fideiuſ. Probo, quia venditio contrahitur ſolo conſenſu l. 1. D. de contrah. empt. & in princ. Inſtit. eod. tit. Conſenſus autem eſt facti, per Deci. in l. pacta quæ contra. C. de pact. & res facti iure ciuili non poteſt infirmari l. 1. §. ſi vir vxori. D. de acqui. poſſeſ. vbi dd. notant.

Verum & ſi traditio quoque facti ſit, l. conſilium. §. fi. de curat. furioſ. & lex non poſſit facere, vt facta traditio non ſit, l. in bello. § factæ, D. de cap. & poſtli. reuer. nihilominus quādoque lex traditionem ipſam dicit nullam propter prohibitam alienationem, l. 3. §. ſciendum, de acq. poſſ. non quidem quia non ſit traditum, ſed quia iuris effectu caret traditio facta: cum effectus remoueatur à traditione, ne per eā fiat alteri præiudicium, declarant moderni repet. in d. §. ſi vir vxori, ad interpretationem ſtatuti prohibentis alienationē in forenſes, ad quæ videatur Iſer. in c. Imperialem. §. illud. verſ. Nam licet, & verſ. item in contractibus vetitis, de prohib. feu. alien. per Feder, & Io. Vinc. de Anna allegat. 1. à nu. 26. vol. 1.

6 Ex his conſequens eſt, vt præſuppoſito, ſolemnitatem denunciandi poſſe interuenire poſt venditionem. Si venditio fiat, & huiuſmodi ſolemnitas omittatur, venditio nihilominus tenet, & valida eſt, probat text. iuncta Glo. in l. vniuerſa C. de preci. Imp. offer. & ibi Barto Bald. Salycet. Caſtren. & alij. Felin. notanter in c. cum dilecta. 4. ſingo. num. 26. & 27. de reſcrip. vbi ait, quòd quando aliquid poteſt interuenire poſt actum, nunquam poteſt dici illud eſſe de forma, ſed appellabitur ſolemnitas effectualis: quæ tribuit robur actui iam formato, ſicut inſinuatio donationi, & cautio teſtamenro vſufarij, & Brunus in tract. formæ. tit. quotuplex eſt forma, & ſolemnitas, inde diſtinguit formam ſubſtantialem, ab accidentali, cuius vltimæ omiſsio non vitiat actum.

7 Maximè cùm in lege, vel ſtatuto non ſubſequatur decretum annullatiuum, vt Iaſ. in d. l. vniuerſa. Feli. & alij in locis proximè citatis, & per Io Ceph. conſi. 171. à nu. 10. vol. 2. & conſi. 47. num. 16. lib. 1.

8 Rectè igitur concludit Afflic. d. 9. Not. in fine, quòd licet in text. noſtro ſit prohibita alienatio, niſi requirantur conſanguinei, & vicini, tamen ſi fiat alienatio, ipſis non requiſitis, transfertur dominium in emptorem, & ſic ab ipſo poſſeſſore petitur res vendita iure congrui.)

ſupple,

Digitized by Google

ſupple; quia tranſlatio reaocabiliter ſit vigore huius conſtitutionis, vt dicemus. Id qpoque ſentit Benedellus hic in rubr. num. 11. dum ſimpliciter aſſerit. In retractu nō inſpicitur prin
„ cipium, vt cogatur inuitus quis rem
„ ſuam vendere: ſed finis, atq; exitus,
„ vt fieri debet: in quo reuocatur, qđ
„ factum eſt, & fieri non debuit.)

9 Rurſus conſidera, quòd non facta venditione ius retractus vicinis non vtiq; competeret, Bald. & Afflict. in princ. conſtitutionis, Tiraq. de retra. lignag. §. 1. Glo. 2.

Quæ res non poteſt intelligi niſi de venditione valida; quia ſi venditio eſſet nulla, neque ius retractus competeret, ex Bald. in l. 2. C. de epiſ. audi. per Io. Vinc. de Anna allegat. 87. in cauſa Baroniæ, & infra §. ſcriptum eſt. ver. In venditione.

10 Si impediretur omninò dominij tranſlatio non facta denunciatione, dicat Maxilla, penes quem erit interim dominium? namq; non perditur niſi acquiratur. l. nec vtile. D. quib. ex cau. maio. non ſic poſſeſsio. declarat Bart. in l. quod meo. §. ſi furioſo. D. de acquir. poſſeſ. neq; enim dominium perditur ſola ſcilicet voluntate. l. cum falſa. C. de iur. & fact. ignor.

Sed cum emptor extraneus poſſeſsionem acquiſiuerit per traditionem à domino factam deſijt eſſe dominus is qui dominus erat, probatur in l. 1. & 2. D. pro derelic.

11 Et hoc prodeſt; quoniam antequã à vicinis ſit precium ſolutum pro retractu, extraneus emptor etiam ſi nõ ſit factus dominus irreuocabiliter, fructus ſuos facit, cum naturaliter, ideſt de facto rem emptam poſsidẽs fructus percipiat voluntate domini tradentis, per Bart. in l. poſsideri. §. è contrario. nu. 5. de acq. poſſeſſ.

12 Nam ſi verum eſſet, quod tenet Maxilla; actum venditionis viciari ipſo iure, ſequeretur ſtatim ex eo tẽpore debere fructus reſtitui non expectata petitione, nec litis conteſtatione per Gloſ. in §. 1. verſ. imminere, in fin. in auth. de inceſt. nupt. quã ſequuntur ibi dd. cum multis concord. congeſtis à Tirxq. in repet. l. ſi vnquam, verbo reuertatur. nu. 219. C. de reuoc. donat.

13 Inſuper quamais lex expreſsè diceret actum contra factum non valere, id quidem intelligeremus ope exceptionis, non ipſo iure quoad inducendam nullitatem, eadem ratione præmiſſa, quòd ſollemnitas poteſt poſt actum interuenire. ex Abb. in c. quoniam frequenter, in prin. nu. 10. extra, vt lite non conte. Bar. in l. ſi ita quis. §. ea lege. D. de verb. oblig.

14 Quod verò tetigi de fructibus, ẽt ſi verum eſſet, quod Maxilla opinatur, vicini tamen retrahentes eſſent in dolo petentes fructuum reſtitutionem, cum precium ante non ſoluerint, etiam ſi precij vſuras offerrent, quod optimè deducitur ex authoritate Baldi, & plurimorum dd. per Did. Couar. varia. reſol. lib. 3. c. 4. reprobata opioione Caſtrenſis ad intellectum l. curabit, & l. fructus. C. de acti. empti. de quo textu Affli. deciſ. 20. Capic. deciſ. 19. Viui. commun. opin. ver. Venditor.

Quamuis in propoſito retractus expeditum ſit à die litis conteſtatæ non ante deberi fructus ab extraneo emptore collectos; qui interim illos facit ſuos Ioan. Fab. in §. actionum. verſ. & iſta faciunt. Inſtit. de action. latè Io. Igne. in repet. l. dudum. n. 25. verſ.

Digitized by Google

verſ.ſed circa præcedētia. C.de cōtr. empt.

15 Nam propter titulum videtur bona fides, qua ipſe emptor extraneus excuſatur vſquequo lis conteſtetur. tex. & ibi dd. notant in l. ex diuerſo, de rei vend.& in l.certum, vbi Bald. C.eod.

Quoties autem lis de retractu moueтur tempore fructuum colligendorum, vide Alexan.& alios in l. qui Romæ, in princ.de verb.oblig.

Sit igitur certa concluſio ex hoc textu minimè inferri ad nullitatem venditionis extraneo factæ, vicinis non requiſitis, ſed præſuppoſita emptione valida, deinde poſſe denunciari vicinis: qui volentes emere admittuntur ad eundem contractum cum extraneo celebratum, ac ſi ipſimet vicini eo modo contraxiſſent, &

16 ſic iſta conſtitutio iuris protomiſeos non eſt reſciſſoria contractus, ſed tranſlatiua iuris, iuxta doctrinam Bald.in l. ſi maritus. C. de inoffic.teſtam. in terminis Anto. Gomez.in l. 70.Tauri.nu.35.

Imò neque ipſis vicinis ius protomiſ.competere poſſet antequam cōtractus abſolueretur, & eſſet perfectus ſiue ſit emptionis, ſiue emphyteoſis.ſiue locationis. Affl. hic, & in §.6.nu.12.not.7.

17 Sic igitur ſeparando actum venditionis, dum perficitur conſenſu de re,& precio ab actu alienationis:quę fit per rei venditæ traditionem in implementum ipſius cōtractus Siue veram: per quam dicitur liberatus venditor. l. ex empto. D. de actio. empt.

Siue fictam per conſtitutum iuxta tradita per Aret.poſt Caſtren. in l. ſi mora.D.ſol.matrim.Deci.conſi.216. vol.2.Tiraq. de conſtit.

Colligo notanter ex hoc textu, quòd ſollemnitas denunciationis debet præcedere actum alienationis propter has dictiones (non aliter permittimus alienare niſi prius denuncietur) & quidam text. habent (non ante permittimus alienare) & ſollemnitate non ſeruata, traditionis effectus: qui eſt dominij irreuocabilis tranſlatio, impeditur, (ſi qui tradens erat domiuus) per notata in l.traditionibus.C.de pact.

18 Quoniam in illud idem ius hæc conſtitutio inuitat vicinos volentes præferri, vt in textu ibi. (quos vocamus per ordinem) ideò benè diximus reuocabiliter interim eſſe penes extraneos, ratione dubij ſint nec ne retracturi hi: qui propinquitatem habent. Nam & ex contractu imperfecto,& conditionali, ſi rei traditio operatur dominij tranſlationē. Gloſ.in l.contractus, vbi Cyn. Bald. Angel. Salyc.& alij.C.de fid. inſtru. Tiraq.de retrac.conent.ad finem tituli nu.76.Eman. Soarez recep.ſenten.ver.dominium. nu. 123.

19 An idem: quod in emptione, & venditione diximus, extendatur ad dationes, & acceptiones rerum ſtabilium in ſolutū? quæſtio eſt ardua, & inter noſtrates controuerſa. Napod.in conſuet.ſi quis emit.nu.7. eo. tit.tenet ius congrui ceſſare: quem alij frequentius ſequuti ſunt. itaque Marāta Venuſi.in tracta.de multipl. alie. 3. par. princip. verſ. ſed quid ſi res datur, fatetur hanc eſſe communem ſententiam, quam & in practica ſeruari tradit Afflic. infra §.licet, num. 16.

20 Alij verò diſtinxerunt in ſolutum dationem voluntariam:ideſt, quæ fit

Digitized by Google

à debitore creditori, in qua dicunt eſſe locum retractui, ab ea datione in ſolutum: quæ fit neceſſitate iudicij, & per Iudicem, & in hac ceſſare ius congrui, & retractus. cui diſtinctioni adhæret Ferdin. Loazes in repet. l. filiusfamilias. §. diui. de leg. 1. nu. 41. & 42. Multos in id congerit And. Tiraquel. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 14. num. 8. alios in idem citat Franciſ. Burſat. conſi. 44. nu. 29. Cacher. deciſ. Pedem. 167. & 168.

Primam diſtinctionis partem intelligunt veram, modò res detur in ſolutum pro pecunia debita. Ludou. Bologn. conſi. 25. quem refert, & ſequitur Tiraq. vbi ſupra nu. 7. Maur. Burg. de laudem. par. 2. inſpec. 3. in princ. Sed & ſi pro ſpecie debita detur ſpecies æſtimata, adhuc eſſe locũ retractui, tenuit idem Bologn. d. cõſ. 25. & conſi. 21. quem refert Bartol. Caſſan. ante Tiraquel. in conſuetu. Burgund. rubr. 10. §. 9. in princ. nu. 7. & pariter eodem caſu deberi laudemium dd. tenent, vt ibi Maur. nu. 5. Gaſpar Caballi. Millelog. 96. prima parte nu. 3.

Neceſſariam declarant eſſe illam: quæ fit ſubhaſta pro exequutione ſententiæ contra debitorem. exemplificat ibi Caſſane. ver. videtur in hoc caſu fienda conſideratio.

Vel etiam ſi fiat à debitore obligatio ex laudo ad rem dandam, vt in caſu conſi. Ludo. Rom. 107. per Dec. cõſi. 300. col. 3. quos in id citat Aym. Crauet. conſi. 215. verſ. & ſtatutum quòd volens.

21 Res verò: quæ in cauſam iudicati addici ſolet creditori non venit in quæſtionem; quoniam addicere, vel adiudicare non eſt in ſolutum dare. Tiraq. vbi ſupra nu. 8. & 9.

22 Non tamen defuerunt, qui etiam in iſta neceſſaria alienatione, quæ fit à Iudice creditori, & multò magis ſi à debitore fieret, tenent eſſe locum protomiſi, ita Vincẽ. Maxil. contra omnes audacter. in conſuet. Bari. eo. tit. §. in in pignoribus. nu. 7. quia, inquit, circa conſenſum non refert, an debitor ipſe conſentiat dando, vel Iudex adiudicando, cum factum Iudicis reputetur factum partis, vt ibi per eum.

23 Et magis pcederet eius opinio, ſi res poſita ſubhaſta cõſignaretur per Iudicem extraneo licitatori, quoniã eſſet vera venditio, vt per Bal. conſi. 300. ſtatuto cauetur. vol. 1. qui locus eſt notandus in hoc tractatu dationis in ſolutum, dicit Tiraq. d. Gl. 14. nu. 18. vide tamen inferius.

24 Quæ Maxillæ opinio videtur tẽperãda reſpectu illius debitoris: qui ipſemet debitum contraxit; nam cũ Iudex dat in ſolutum creditori rem debitoris ex cauſa præcedentis contractus inter eos initi, eſt ac ſi debitor met dediſſet, ſecus ſi cauſa eſſet vetuſtior, vt per plura concludit Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 14. à num. 13.

Sed poteſt replicari, quòd inſpecto vicinorum præiudicio eadem eſt prohibitio in ſucceſſore: quæ fuit in authore, ne res alienetur, niſi vicinis requiſitis, iuxta ſenſum Bal. hic verſ. quid ſi teſtator legauit, & ſæpe dicunt commentarij ad hanc conſtitutionem, & pares cõſuetudines, quòd iſtud ius eſt in rem. Vnde Cæſar Vrſil. ad Afflict. deciſ. 191. non reſidet omninò cum his dd. quos Tiraquel. citat, vbi ſupra, quoties eadem eſſet ratio: quæ militaret in venditione: quæ fit ex cauſa moderni debiti, aut ve-

Digitized by Google

vetuſtioris. Alio modo reſpondetur ex allegatis per Burſat. conſi. 44. nu. 30. vol. 1. inſpecto initio eſſe voluntarium actum, vt pro euictione teneatur debitor. Bellon. conſil. 24. nu. 11. Sed reſpectu ſolutionis dationem in ſolutum eſſe actum neceſſarium. Cephal. conſi. 125. Roland. à Vall. conſi. 21. vol. 1.

25 Fateor quidē ingenuè, quòd hæc quæſtio valdè, & diu me torxit, quomodo habeat, vel non, locum ius cōgrui in datione in ſolutum, & conſideraui, qui fit, vt Speculator qui mouet quæſtionem in tit. de empt. & vendit. §. nunc dicendum eſt. verſic. ſed pone ſtatutum, tenens partem negatiuam, alleget in argumentum l. ſi. D. de condit. ob cauſam, & l. naturalis. de præſcrip. verb. quę duo iura dicit Bald. hic verſ. ſed vtrum hæc conſtitutio habeat locum, quòd faciunt in contrarium. Speculatorem ſequitur Penneus in l. ſi. ver. permutationes. C. de præd. curial. lib. 10.

Augebatur difficultas; quia illi tex. videntur ſimul pugnare. Cum ſi ,, dedi tibi pecuniam, vt mihi Sticum ,, dares, cenſuit Celſus emptionem, & ,, venditionem non eſſe. d. l. ſi. & tamē emptio, & venditio eſt ſi pecuniam dem, vt rem accipiam. d. l. naturalis. §. 1.

26 Sed quoniā ſecunda ſolutio Gloſæ ſumitur ex vi, & notatione verbi (dare) quod verbum importat dominij tranſlationem non conuenientem formaliter contractui empti, & venditi: in quo de rei venditæ traditione agitur, credibile mihi eſt iuxta hunc ſenſum Gloſæ procedere dictū Speculatoris; quia in datione in ſolutum agitur de rem dando, non autem de rem tradēdo, quamuis detur pro pecunia debita, ſtatuta loquentia de emptione, & venditione non adaptari ad in ſolutum dationes.

Quòdq; hæc ipſa ſit inductio Speculatoris, notat in ſpecie Bald. in d. l. fin. in lectura antiqua. Sed deinde opponit Bal. de l. libera. C. de ſenten. ex ibi notatis.

Citatam verò Gloſſam frequentiori calculo ſequuti ſunt dd. teſte Alber. nu. 2. Alex. nu. 3. Iaſ. col. 1.

27 Ego teneo pro negatiua parte cōcluſionem. In datione in ſolutum nō eſſe locum iuri protomiſeos, & vltra Speculatoris authoritatem, & aliorum: quos citamus, nouiter pondero illamet duo iura: quæ ſimul conciliata demonſtrant, quæ ſit propria forma contractus emptionis, vt à datione in ſolutū differat. Dico enim, duo inſpici in contractu empti, & venditi. Vnum principale, & de neceſſitate præcedens, ideſt conuentio de re, & precio, alterum conſequutiuum, & eſt traditio, ſiue implementum conuentionis, quæ duo
28 tanti ſunt momenti, vt à cęteris contractibus differat: qui ab actu executionis denominantur. argum. l. 2. D. pro empt, iuncta l. ſi is qui in fine, de vſucap. per Bartol. in l. iuriſgentium, de pact. Moderniores in tit. de emp. & vendit. Inſtit.

Ideo non precij numeratio perficit emptionem. l. 2. D. de contr. emp. & Inſtit. eo. tit. in princ.

Dedi, inquit I. C. & ſubtilis Bald. interpretatur legem loqui in actu celebrato: de quo eſt quæſtio: in quō contractum cadat, in emptione non eſt traditio neceſſaria ad producendum in eſſe obligationem: quæ ſtatim oritur ex ſola conuentione ad neceſſitatem, & efficaciam contra-

Digitized by Google

ctus.l.1.in princ.& l.ex empto. D.de actio.empt.

29 Ideo in ea facti ſpecie fuit quæſtio, vtrum id genus contractus pro portione emptionis, & venditionis eſſet. Pro portione dixit I.C. ad conuentionem reſpectiuè de dando Sticho: quæ eſt in futurum, non ad totũ contractum; quia quantum ad præteritam pecuniæ numerationẽ abſq; tractatu emendi deficiebat forma contractus venditi, & empti. Et propterea eius fuit ſententiæ Caius, vt nulla alia obligatio eſſet, quam ob rem dati re non ſequuta. Non ſic in d.l.naturalis, vbi à conuentione ceptum eſt de pecunia danda pro re accipienda: quæ facti ſpecies meritò cadit in contractum emptionis, & venditionis, probatur ibi ver. (Dem,

30 & accipiam) eſt enim ſubiunctiuũ futuri, ſecundum Grammaticos, habetq; implicitam conuentionẽ præſentem collato adimplemento in aliud tempus futurum.

31 Quæ autem differentia ſit, contractum celebrari re, vel rei interuẽtu, docent dd. præſertim Fortun. in repet. §. quinimo. l. iuriſgentium. de pactis. Poſt quæ æditi ſunt commentarij Andr. Facchin. Contractus Iuri lib.2. cap. 59. ad intellectum dict.ll. quem vide.

Deficiente igitur forma contractus, nempe eſt ipſe conſenſus præambulus non eſt emptio, & vẽditio, etiã ſi pecunia numerata fuerit pro re habenda.

Hæc autem ita cõducunt ad quæſtionem dationis in ſolutum, vt licet ſimilitudo quædam reſultet propter pecuniæ, & rei interuentum, iuxta text. cum notat. in l. eleganter. D. de pignor. actio. l. libera. C. de ſenten. l. ſi prædium. C. de euictio. cumulatis alijs per And. Tiraq. in tract. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 14. à num. 2. & inde.

Oportet tamen nos fateri conſtitutionem noſtram de protomiſi loquentem in tribus tantum contractuum ſpeciebus non extendi ad caſus ſimiles, vti nec in permutatione litis æſtimatione cæteriſque notauimus infra §. cauſa verò dotis.

32 Namq; conſtitutiones ſunt ſtricti iuris inſtar conſuetudinum, nec in eis admittitur odioſa interpretatio, dicit Napod. in cõſuet. Neap. ſi quis, vel ſi qua. de ſucceſſ. ab inteſt. in Gl. magna. ver. præterquam.

Ideo tenet idem Napod. quòd ius congrui debet intelligi de vera venditione. in 1. conſuet. ver. emit. nu.7. de iur. congr.

33 Et magis facit ratio Specul. dum allegat d.l.fi. in argumentum, ne ſit locus retractui, ſi vera eſt interpretatio Ary. Pinel. ad eandem l. quæ ſecundum ipſum de ſtricto iure procedit in quantum voluit Celſus emptionem, & venditionem non contrahi, licet interuenerit res, & precium. ita Pinell. in d. 2. par. rubri. de reſcin. vend. c.3. nu.22.

34 Alibi præterea concluſum eſt attendi magis quod principaliter inter partes conuentum eſt, non quod pro implemento conuẽtionis poſtea fit. Gloſ. & commun. dd. in l. precij cauſa. C. de reſcin. vend.

35 Item datio in ſolutũ differt à venditione, quoniam non contrahitur re, & precio, ſed re, & cauſa, notãter Petr. de Bocter. in ſumma Roland. art. Notaria. tit. de empt. & vendit. c. de datio. in ſolutum.

36 Præterea, perſona extranea : cui

res

Digitized by Google

res in ſolutum datur ex cauſa pecuniæ debitæ non poteſt repræſentari per vicinum retrahentem in forma cautelarum, eo attento, quòd obligatio primæua, ſiue cauſa durat, ſi ſequatur euictio in re data in ſolutũ, reuocabili, vel propter expreſſam reſeruationẽ: quam ſibi fecit creditor, vt per dd. in locis citat. Affl. dec. 335. ad 3. dubium. Nic. Boer. q. 337.

Vel ſi nulla facta eſt reſeruatio, adhuc tamen dicitur non extinctum hypothecæ ius, quatenus in fauorẽ creditoris ad multiplicem effectum; de quo pulchrè per Capic. deciſ. 43. num. 5. Vrſill. & alij moderniores ad Affl. d. deciſ. 335.

37 Id quoq; ſpecialiter aduerterunt dd. quòd & ſi præcedente cauſa pignoris cautum eſſet inter creditorẽ, & debitorem, vt ſi non ſoluatur intra certum tempus, habeat rem creditor in ſolutum, ceſſet nihilominus ius congrui, notanter Stepha. de Caieta, & Io. Angel. Piſan. ad Napod. in d. conſue. ſi quis emit, lit. A.B.C. quãuis ipſi ſequi videantur diſtinctionẽ de voluntaria, & neceſſaria in ſolutũ datione.

38 Ad quam deſcendendo firmo concluſionem contra vicinos. Quęcunq; in ſolutum datio: quæ fit à debitore creditori reſpectu debitoris eſt ſemper neceſſaria ſi non præciſè cauſatiuè, reſpectu autem creditoris dicitur aliquãdo, ſed non ſemper neceſſaria. Et quia onus imitandi vicinos, antequam res alienetur per venditionem eſt vendentis, non ementis, directè, & is, qui ex neceſſitate vendit eximitur ab onere denunciandi meritò per dationem in ſolutum excluduntur vicini. Probatur cõcluſio.

Suppono, quòd eius generis donationes definit I.C. in l. alienationes, quæ vetuſtiorem cauſam, & originem iuris habent neceſſariam. D. famil. herciſc.

39 Exempla vetuſtioris cauſæ multa ſunt ibi citata per Glo. & dd. præſertim Alberi. de Roſa. & vetuſta cenſetur, ſi rem alienari prohibitam forte à teſtatore hæres prohibitus alienat propter æs alienum: quod ipſemet hæres ante contraxerat. tex. eſt ſingularis in l. peto. §. prędium. D. de leg. 2. vt notant Dyn. & Alber.

40 Sed non eſt ſatis cauſam eſſe vetuſtam, niſi talis fuerit, ex qua efficaciter agi poſſet, hoc eſt niſi vinculum iuris habeat, quo neceſſitate aſtringi potuiſſet is: qui alienauit. argum. Inſtit. de oblig. in princ. iuncto tex. in fi. d. l. alienationes. originẽ habet actio ab obligatione legitima, & eius dicitur partus. l. licet. §. ea obligat. D. de procurat.

Hinc ſequitur quòd is, qui ſuo creditori rem dedit in ſolutum verè fuerat debitor ex cauſa præcedente, & quod debitum erat tale: pro quo potuiſſet cõueniri, & compelli. Namq; is ſtrictè debitor intelligitur. l. debitor, cum concord. D. de verbo. & rer. ſignific.

Quòd ſi de veritate debiti nihil conſtaret, res pro pecunia ex falſa cauſa ſoluta repeteretur. l. ſi non ſortem. §. ſi centum. D. de conditio. indeb. vbi Bar. & dd. de quo Dec. conſ. 403. nu. 21. Afflic. deciſ. 178. num. 8. & 358. nu. 7.

41 Neque obſtat noſtræ declarationi diſtinctio Franciſ. Aret. in §. ſed ſi mihi. verſ. ex iſto textu etiam arguit. l. 1. D. de verb. oblig. qui limitat dictam regulam §. ſi centum, vt non habeat locum, quando virtute pacti exe-

executiui quis cepiſſet poſſidere rē in ſolutum recipiens, quamuis non conſtaret de veritate debiti. Aretinū ſequitur Affl. in d. deciſ. 178.

Quia reſpondeo, quòd in propoſito agitur de intereſſe vicinorū, quibus hæc conſtitutio fraudes fieri vetat de contractu ad contractum, & ea: quæ finguntur in præiudicium vicinorū facit irrita. tex. eſt in §. cauſa verò dotis. infra eo.

42 Nunc dico ſic, poſt aduentū diei ſolutioni præfixæ, aut debitor erat carceratus pro eo debito: in cuius ſatisfactionem rem in ſolutum dedit, & ius protomiſeos ceſſat, cum ſit talis neceſſitas: per quam à denunciandi onere excuſatur, hoc deciditur ex dictis Affl. in pluribus terminis deciſ. 191. in 1. dub. nu. 3.

Eſt enim neceſſaria cauſa alienationis rei alienari prohibitæ, vt quis „ liberet ſe debito: ad quod eſt efficaciter, & neceſſariò obligatus, ſi aliunde ſolui non poteſt, Napod. in conſuet. & ſi mulier. ver. Iuſtas ibi. Per tertium, vt libera viuat.

43 Aut adhuc non fuerat ipſe debitor in ius vocatus, vt inuitus exigeretur, potuiſſet tamen, niſi dando rē in ſolutum ſatisfeciſſet ſuo creditori. Et videtur etiam ex neceſſitate feciſſe, per rationem tex. in l. nouiſſimè. §. 1. D. quod falſ. tuto. autho. vbi Bal. & ad idem pulchrè allegat Petr. de Anchar. conſi. 159. verſ. 4. & hoc probo.

Quæ cōcluſio fortius procederet, ſi æs alienum eſſet cum hypotheca; nam alio reſpectu alienatio cenſeretur neceſſaria; quòd niſi pecunia creditori intra tempus ſolueretur, diſtrahi poſſet pignus. tex. eſt in l. diuus. D. de petit. hæredit.

44 Confirmo fortiſſimè, (ni fallor) per tex. l. 1. D. de priuil. cred. quoniā cū in hoc ſit creditor priuilegiatus, vt in rebus debitoris venalibus præferatur, etiam propinquis, & cognatis, niſi illi eſſent pariter creditores, quid eſt cur non etiam vicinis præferantur? eſſet quidem fatuum dicere, quòd d. l. 1. eſt correcta, propter regulam: quæ pro creditore facit. C. de appellat. l. præcipimus, in fi. Quinimò per d. l. 1. comprobari conſuetudines de retractu pręferentes coniunctos extraneis, & ſic corrigentes l. dudum, dicit Bart. Caſſane. in conſuet. Burgun. rubr. 10. §. 1. in prin.

Hanc quoque concluſionem tuetur Mar. Mant. eo. tit. q. 1. Io. Sayſo. conſue. Turon. eo. tit. art. 24.

45 Non obſtant contraria doctorum argumenta de omnimoda ſimilitudine venditionis, & in ſolutum dationis; quia id negamus ex antedictis. Verum & in ſpecie reſpondetur ſecundum aliquos id introductū ad commodum creditoris: cui pinguius iura volunt eſſe conſultum, & ita procedunt notata in d. l. libera. l. ſi prædium, & l. elegāter, ſupra citatis.

Ergo non debet in odium retorqueri, ad quod allegat Philip. Deci. conſi. 18. viſo puncto. verſ. nec obſtat quod dicitur, & conſi. 586. & alios ad idem reſponſum cumulat Tiraq. §. 1. Glo. 14 nu. 5. Quibus addo Io. Cephal conſi. 699. num. 32. & inde. vol. 5. vbi propterea tenet in

46 inſolutum datione non requiri interpellationem eius: qui in caſu venditionis debebat requiri, com non ſit venditio propriè, ſed largiſſimo modo conſiderata, iuxta opinionem Decij d. conſi. 18.

47 Et per eam ſtatim in recipientem tranſ-

Digitized by Google

transfertur dominium. Deci.ibi.nu. 3.Petr.Paul.Pariſi.conſi.81.num.32. & 34.vol.2.per Affl. deciſ. 368. & 369. qua de re dicitur re in ſolutum data extingui debitum,& creditum. Bal.in l.fi.C.ad leg.Falcid.Alex. cōſ. 96.vol.3.de Franch.deciſ.50. nu.1.

Nec obſtat, quòd res in ſolutum datur pro quantitate debita, & ſic interuenit res, & precium, ſecundū Ludou.Bologn.d.conſi.21. & 25.cuius opinionem latè probat Ioannes Ant. Cannet. in extrauag. Volentes. fol.191.inde firmans, decimam deberi de datione in ſolutum.

Namq; ſupra reſponſum fuit, nouiter intelligendo tex.d.l.dedi, quæ eſt vltima de condit.ob cauſ.

48 Et reſponderi quoq; poteſt, quòd negocij origine inſpecta,datio in ſolutum continebit naturam illius cōtractus,puta mutui, vel alterius, potius quam empti,& vēditi.Io.Ceph. d.conſi.699.nu.35.& faciunt quę de initio,& cauſa contractus ſpectandis latè habetur per Senat. Pedemont. deciſ.167.nu.26.& 27. Quam deciſionem in terminis refert, & ſequitur Borgn.Caualc.deciſ.1. nu. 80.& ſeq.lib.2.facit quoque Tiraqu.§. 23. Glo.1.nu.25.

49 Neq; obſtat cōſideratio ſit necne debitum contractum ab eo: qui rem in ſolutum dedit ab alio, forte à teſtatore, vt tunc dicatur cauſa vetuſtior ad neceſſariam alienationem inducēdam, cum primo caſu videatur voluntaria per ea: quæ allegat Tiraq.d.Glo.14.nu.13. Secundum quam diſtinctionem refert iudicari in Sacro Conſil. in propoſito laudemij D.Vincē. de Franch. deciſ. 277. incipit. Venditis ſubhaſta pro debitis emphyteotū, quē meminit Theſ-ſaurus deciſ. Pedem. 139. Quia reſpondetur iſtorum argumentum omninò tolli per illum tex. mirabilem.l.peto.§.ſi prædium.de leg.2.

Et generaliter præſupponimus per hanc conſtitutionem Federici non eſſe prohibitum per principalē contractum, vel conſecutiuum, res immobiles à ſuis dominis dari pignori, & hypothecari,cum tres tantum cōtractuum ſpecies ſint pro vicinis vēditionis,emphyteoſis, & locationis, vt ſæpe dictum eſt, ideoq; non obſtat; quod ex præcedenti pignore, vel ſimili alia cauſa datio in ſolutum ſequatur, quod erat argumentum Vrſilli ad Affl.deciſ.191.

Ex quibus puto firmatam eſſe cōcluſionem; nō teneri eos: qui res ſuas dant creditoribus in ſolutum denunciare, vel inuitare vicinos, ex quo videntur de neceſſitate id facere, vt ſe ære alieno liberent. Quam concluſionem intelligo veram, dummodo abſit fraus. verbi gratia, ſi cum debitor modum ſoluendi habeat, in fraudem vicinorum rem potius daret creditori, ex mente dd.preſertim Bar.in l.rem legatam. verſ. ſed quæro.D. de adim. lega. per Io. Cephal. conſi.47.nu. 21. vol. 1. & conſi.451. nu.313.& ſeq.vol.4. & facit dictum Napod.in citata conſue.& ſi mulier. ibi.ſi aliunde ſolui non poteſt.

50

Opinionem contra vicinos dicit communem,& ſacroſanctam, à qua non eſſe recedendum collector commun.opinio.in ſyntag.vniuerſi iuris. 1.Volum.loco 2. de ſtatutis.cap. 11. & eſt in terminis noſtræ conſtitutionis fol.170. quicquid in oppoſitum dicat M.Anto.Bardus hoc tit. quæſt. 12.num.6.

51 Minor eſt difficultas, quoties contin-

tingit neceſſitas ex parte creditoris, vt ſibi per in ſolutum acceptionem ſatisfiat.Vbi duo ſunt capita.Primũ, cum res datur à Iudice,alterum cum datur à parte, & vtroq; caſu ius protomiſeos ceſſare dicimus.

Exemplum primi eſt in l.vetuſtiſſimam.§.ſi vero nemo.C.de iure domi.imp.iuncta Gloſ.fin.§. vlt. Inſtit. de offic.Iudic.quæ appellatur ſingularis in eo: quod habet de acquiſitione dominij per ſententiam Prætoris,& traditionem, qua de re Ioã. Beſſian. in conſuet. Aluern. des eſecutions,art.40.dicit,quod creditor: qui facit rem ſubhaſtari quodammodo inuitus rem illam emere videtur,cum alius non fuerit repertus emptor, à quo ſibi ſatisfiat, deinde ſubdit. Præferri creditorem, maximè ſi executionem inchoauit, offerens tantum precium quantũ alius vltimus licitator plus offerret, iuxta l.1.de priuil.credit.ibiq; ad verbum refert Maſſuerij dicta in tit. de execut.& ſubhaſt.nu.23.verſ. item cum res venditur vltimo offerenti.

52 De ſecundo pone exemplum in creditore exigente ab hærede:qui cũ inuentarium confecerit, habet electionem rei dandæ pro pecunia debita creditori propter beneficium.l. fin.§.& ſi præfatam. C. de iur. delib. quo caſu ratio quare ceſſet ius protomiſ. ea conſiderari poteſt; quoniã creditor,qui inuitus ſpeciem pro pecunia in ſolutum recipit, releuatur, vt rem accipiat ab hæreditate: quã eligit precioſiorem.Bald. per illum tex.in auth.hoc ſi debitor. C. de ſoluti.Angel.de Peruſ.conſi. 84. nu. 9. & 10. inter conſilia communia ad cauſ. vlt. volun. eſt enim creditoris electio in bonis debitoris. arg. l.creditoris arbitrio.D. de diſtrac. pignõ Cephal. conſ. 195.nu.8.Burſat.conſ. 44.nu.39.vol.1.

Vel pene exemplum in creditore, cui inuito cedit ſuas res debitor;& euitat carcerem. l.1. C. qui bon.ced. poſſ.vbi Barto.& Pau.de Caſt.Guid. Pap.q.211.& q.343. de qua materia Petr.Iacob.tit.de ceſſio.bonor.cano. in c.Odoardus,extra de ſolut.Ange. Iaſ. & alij ponunt Inſtit. de action. §.fin.

53 Quando autem neceſſitatur creditor in ſolutum capere de bonis debitoris conſideratur quoq; neceſſitas ex parte debitoris: quia tenetur fideiuſſorem præſtare qualem poteſt, ſaltem iuratoriam cautionem,in authen.de fideiuſſo.§.quod autem, vbi Bar.nu.7.ſequitur Caballin. de euictio.§.1.nu.17.

54 Minus quoq; dubium eſſet, ſi lata ſententia contra debitorẽ pro quantitate ſoluenda;ipſe debitor cõdemnatus pro executione dictæ ſententiæ dediſſet ſuo creditori fundum; quoniam non expreſſo,quod in ſolutum dederit, præſumitur magis loco pignoris, quàm in ſolutum datio: quam qui allegat probare tenetur, & quia in dubio creditor præſumitur poſſidere iure creditoris, & non iure dominij. Ergo agi non poteſt à vicinis iure hoc protomiſeos: quod in pignore omnino ceſſat,antecedẽs optimè probat Affl.deciſ.373.

55 Et in omni caſu expedit creditori rem in ſolutum accipienti reſeruare ſibi primæuum ius: à quo non recedat,ipſa re in ſolutum accepta, propter vtiles effectus, præſertim ſi ſequeretur rei in ſolutũ datæ euictio. Caballi.de euictio.§.4.nu. 39. & 40. quem allegat. Fab. Anna conſil. 35.

nom.

num.13.& conſi.90.num.8.ad idem Vinc.de Franch.deciſ.50.nu. 6.&7.

56 Pro materiæ complemento, quia ſupra tactum eſt de venditione ſubhaſta, non eſt ignorandum, ſubhaſtationum duas eſſe ſpecies neceſſariam ſubhaſtationem,& voluntariā: quas proſequitur eleganter Ary. Pinel.ad l.2.C.de reſcin.vēd. in 2. par. nu.25.& ſeq.in rubr.

57 Quoties autem res authoritate Iudicis ſubhaſtatur, addiciturq; plus offerenti, & vltimo licitatori, dixit Bald. meram venditionem eſſe in conſi.300.col.1.lib.1. per l.ordo. C. de execut.rei iudic. quem ſequitur Andr. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo.14.nu.18.Magon. Rot. Florent. deciſ.100. Vbicunque igitur per ſtatutum conceditur retractus contra emptorem abſq; eo, quod teneatur venditor requirere vicinos per ſolemnem denunciationem, & ſic extra terminos noſtræ conſtitutionis Federici, videtur locus eſſe retractui, ſecundum formam ſtatuti, cum ſit vera venditio,& ſponte emat licitator extraneus, vt per Bald. d. conſi. 300.& latius probat Tiraquel. vide Beſsian.de retrac. art. 37. Theſſaur. deciſ.139. & pleroſq; alios:qui id ad ſolutionem laudemij trahūt ex huiuſmodi venditoribus ſubhaſta ſecundum magis communem opinionem:quam comprobat Maur.Burgi. de laudem.par.2. inſpect.45. nu. 11.

Tempus verò retractus curreret à diebus ſubhaſtationū; per quas præſumeretur ſcientia, vt per Deci.conſ. 222. verſ. 3. principaliter, quem ſequitur Piſanel.ad Napod. conſuet.ſi quis emit.ver.ſcientiæ.lit.C.fol.334.

58 Dicebam rationem eſſe contra extraneos emptores ſubhaſta, quòd ius ſtatutorum, vel conſuetudinum retractus eſt in perſonam emptoris; ſicut in ſimili de rebus emphyteoticis per ſubhaſtationem, vel decretū Iudicis venditis debentur laudemia ab vltimo licitatore; quoniam emptor eſt: qui tenetur, non autem vēditor. Gloſ.communiter recepta in l. fi.de iur.emphy. Iul. Clar. §. emphyteoſis.q.23.verſ.vlterius quæro. Caſſan.in conſuet.Burgun.rubr. 11. §.1. num.3.& omnes congeſti per Maur. trac. de laudem. par. 1. inſpec.3.per Caſſane. de retrac. §.9.quem ſequitur Beſſian. in conſuetu. Aluern. des Achapt.cap.16.art.8. videndum eſt: quod dicit ad hunc articulum Amede.de Ponte in tracta. de laudem. q. 27.Anton.Theſſaur.deciſ.139.quos meminit Præſ.de Franch. deciſ.277. & 482.qui id tenent, quando ob debitum emphyteotæ res ſubhaſtatur, ſed quia articulus eſt controuerſus; vide Burſat conſ.44.à n.30.& magis diſtinctè Maur.Burg. de laud.par.2. inſpect.45.Burſat.cōſ.56.n.16.& 17. lib. 1. vbi ex communi tradit, quod licet nouus emptor; vel acquirēs laudemium ſoluat ſiue decimam ob nouam inueſtituram, venditor tamen, & alienans debet cōſenſum dñi impetrare, relatus in ſyntag. com.opin. de contract.loco 4.c. 5.in fi. fol.34.

60 Atque eodem caſu alienationis ſubhaſta prouenientis ex obligatione contracta per debitorem, eundemq; emphyteotam directo domino prælationem competere, ſentiit Alber.per d.l.alienationes. D.famil. herciſ.vt Tiraq adnotat in d.Glo.14 nu. 19. & ſeq. & diximus ſupra verſ. per emphyteoſim; quod pro beneficiato,& Eccleſia deciſū refert Præſ. de Franch. deciſ.482.

Digitized by Google

Quibus addo ius domini in prælatione ſine dubio potentius, & fauorabilius eſſe vicinorum facultate in retractu ex hac l. contra communes regulas. l. dudum. C. de contrah. emp. & ſimilium; nullum enim ius habuit vicinus antea, ſicut directus dominus habet ab initio; meritò diuerſo quoq; iure conſiderantur. Nec quia Dominus in emphyteoſi, quæ ex neceſſitate alienatur emphyteotæ, qui ſe in neceſſitate poſuit, præferendus venit: idem in vicino admittimus per prædicta.

Et in hoc conſtituitur differentia emptionis ſub haſta, & dationis in ſolutum, in qua dictum, & probatũ eſt excludi vicinos, authoritate Napod. in d. conſuet. ſi quis emit, & per Præſid. de Franch. deciſ. 277. venditis ſubhaſta. 2. par. vbi tamen videtur perplexè loqui, ſed clarius loquitur Hierony. Mago. d. deciſ. centeſima. Rot. Florent.

61 Quicquid tamen ſit in domino: quem frequentius præferri dd. voluerunt: cum res ex præcedenti obligatione emphyteotæ ſubhaſta venditur, non puto quouis modo ad vicinos, & conſanguineos trahendum: quorum reſpectu neque locus eſt diſtinctioni, proueniat, vel non proueniat ſubhaſtationis neceſſitas ex obligatione contracta per ipſum debitorem; cum quantum ad ipſum, ius retractus cõgrui, & protomiſeos nemo dixerit impediri dominum rem ſuam hypothecare, & ſummittere, & ſubhaſta firmitas licitationis debeat eſſe, pro qua concluſione allego Manſuer. in pract. de exequutione. & ſubhaſt. ante num. 15. qui ſic ait. Non tamen poterit dominus directus petere retentionem rei venditæ (de executa ſubhaſtationibus me-

„ mediantibus loquitur) Sed ventas
„ tantum (laudemium ſentit) ſimili-
„ ter nec proximior debet habere re-
„ tractum; quia venditio eſt neceſſa-
„ ria: quæ fit per Iudicẽ, vel Cõmiſſa-
„ rium; non ab eo: qui erat dñs rei.

62 Addit Beſſian. tit. des achaptz lotz & neutes. art. ſi. Intereſſe Reipublicę tales venditiones ſubhaſta: quas publicas ipſe vocat, eſſe irreuocabiles, æquumq; eſſe iſtos publicè, & palã plus cæteris offerendos ſecuros effici. arg. l. bene à Zenone. C. de quatri. præſcrip.

Nec quis dicat, quòd quando res debitoris decreto Iudicis ponitur ſub haſta, vt vendatur ipſemet debitor videtur vendere: cuius perſonam Iudex repræſentat, & eſt vulgare prouerbium: quod bene gloſſat Frãc. Burſ. conſi. 40. nu. 30. vol. 1.

63 Quoniam reſpondeo id fingi, ſed in rei veritate, inuito debitore, Iudex vendit, ex quo iudicium in inuitum redditur. Inde fit, vt hoc caſu reſcindatur licitatio, ſi in ea ſubhaſtatione adeſt læſio vltra ſextam partem, cum in voluntaria alienatione debeat eſſe læſio vltra dimidium. probat poſt alios Tiraq. in tracta. de conſtit. poſſeſſor. limit. 16. nu. 5. quẽ meminit Vrſil. ad Affl. deciſ. 340. in fi. de qua re Præſ. de Franch. deciſio. 520. nu. 7. & 224. nu. 2. ex dicto vulgò recepto Bartoli in l. ſi duo. §. arbitrorũ. D. pro ſocio. In terminis Alex. conſi. 52. col. fin. 1. vol.

64 Et in terminis noſtræ legis difficultate opus non eſt aliqua, cum clarè loquatur in venditione merè voluntaria, vnde & ſi abſq; Iudicis decreto, vel ſine ſubhaſtatione idem dominus rem ſuam venderet, ꝓpter ne-

Digitized by Google

neceſſitatem ,ita, vt non poſſe propriæ neceſſitati ſuccurrere,ſi vicinos eſſet admoniturus, abſq; denunciatione procederet venditio. Affl. hic. §. vt infra 30. dies. nu. 16. quem ſimpliciter ſequitur Bened. in §. in primis. nu. 56. limit. 1.

65 Ergo multò magis ſi in ſolutum daret eadem cauſa neceſſitatis atteta: quæ quidem neceſſitas, quamuis à Iudice non imponatur, vt ſtrictè accipiatur, ad effectum alienationis rerum: quæ alienari prohibentur, de qua latè Iacob. Menoch. de arbitra. iudic. lib. 2. cent. 2. caſu 182.

Imponitur tñ à re familiari: qua qui vrgetur, vt alienet non dicitur ex mera voluntate feciſſe. l. rem legatam. D. de adim. leg. l. non idcirco. C. de reſcin. vend. cum vtrobiq; not. vide tamen quæ adnotamus.

Poſthæc vidi Aſciam determin. 200. qui tenet ius congruum habere locum in venditione ſubhaſta, & in datione in ſolutum, ſed ad eius rationes reſponde, vt ſupra conſiderauimus, in terminis huius conſtitutionis.

SVMMARIVM.

1 *Denunciatio vicinis à quo facienda.*
2 *Procurator denuncians debet exhibere mandatum.*
3 *Mandati copia cuius expenſis datur.*
4 *Denunciatio facta ab eo, cuius non intereſt, quamuis ſit digna fidei non afficit.*
5 *Emens ab eo, qui nomine alieno vendit, debet videre mandatum, alias eſt in mala fide.*
6 *Vicinus retrahens ab eo, qui minus cautè emens non curauit videre mandatum vendētis nomine alieno, poterit requirere mandatum.*
7 *Scientia ſine denunciatione non nocet.*
8 *Scientia ſimplex non ſufficit, cum ob aliquod faciendum notitia requiritur.*
9 *Tempus, & modus ſciendi diuerſimodè iure conſtitutionis, & conſuetudinis Neap.*
10 *Vicini debent ſcire omnes qualitates contractus, vt currat contra eos tempus.*
11 *Qualitates ſubſtantiales quomodo differant à circunſtantijs contractus relatiuè.*
12 *Vicinus petens retractum ſecundum ſtatuta requirentia ſolam ſcientiam, tenetur iurare ignoraſſe venditionem, & eius iuramento ſtabitur.*
13 *Vniuerſitas non admittitur ad Regium demanium, elapſo anno à die captæ poſſeſſionis, ne quidem per reſtitutionem.*

Denuncietur.

1 DEnuncietur] Textus non explicat à quo denunciandum. Supple igitur à venditore, vel ab emptore: quorum propoſitum eſt, contractum firmum atq; irreuocabilem facere, & implere, firmat Affl. in §. ſcriptum. nu. 17. verſ. 10. nota.

Principaliter autem onus denunciandi eſſe debet eius: qui vendit per hunc tex. in quo prohibitionis verba concepta ſunt in volentis alienare perſonam, ibi (non ante ei concedimus alienare) & expreſſius habetur in c. legis Græcorum infra §. ſcriptum, ibi (ita tamen ſi fuerint à venditoribus ſollemniter requiſiti)

Ideo Camill. Borrel. conſi. 55. in princ. opinatus eſt præpoſteram eſſe denunciationem, ac informem, ſi ab emptore, non à venditore fiat: Sed malè ſentit, quòd non afficit, ſi ab emptore denuncietur. quia eius cum intereſt omninò valet notificatio,

etiam ſi nondum emiſſet, ſed empturus fuiſſet, notanter Tiraq. eo. tit. §. 36. Glo. 2. nu. 18. quem Bened. hic nu. 55. corruptè allegat. nu. 20.

2 Extraneis vero denunciantibus non tenetur vicinus credere ſine mā dato, vel cum mandato, eo tamen prius non exhibito, firmat Tiraq. d. §. 36. Glo. 2 nu. 8. & ſeq. quam eandē concluſionem collige ex Affl. in §. 2. verſ. item quæro, poſt nu. 11. ibi. Sed quid è contra, adde notata per Oct. Cacher deciſ. 175. n. 3. & nu. 4. quod ex diuturnitate temporis nō præſumitur ex Affl. deciſ. 273. & Vant. de nullit. ex defectu mandati. nu. 71.

Et de inſtrumento procuratorij mandati vidēdo habes per Menoch. de arbitr. Iudic. lib. 2. centur. 3. caſu 225. num. 12.

3 Nec eſſet ſatis illud exhibere, ſed debet dari copia petenti expenſis domini conſtituentis. Bart. in l. 2. §. defendi. D. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat.

Intellige niſi eſſet præſentatum in actis, quia copia tunc conceditur expenſis petentis allego Manſuer. tit. de procurat. nu. 16.

Item ſi denunciatus vult habere copiam inſtrumenti venditionis factę per manus Notarij, eam habebit ſuis expēſis, quoniā ſatis eſt denunciaſſe vicino tenorem totius dicti inſtrumenti cum facultate conferendi cum originali.

4 Quid ſi mediator aliquis dignæ fidei vir dicat, & deponat, quod ipſe nomine venditoris, vel emptoris requiſiuit vicinum, an ei credendum? reſpondetur quòd non, ex dictis Tiraq. d. Glo. 14. & ſequitur Vincen. de Franch. deciſ. 60. nu. 13. & 14.

Generaliter enim ſupponendum eſt, quòd denūciatio facta ab eo: cuius non intereſt, non afficit. Bal. poſt Oldrad. in l. ſi hominem. num. 1. D. mandati.

5 Cum verò quis alieno nomine vendit, & denūciat, verbi gratia tutor rē pupillarem, debet is: qui emit videre inſtrumentum tutelæ, quod ſi non procurauit videre, ex hoc dicetur eſſe in mala fide, probat Borgni. Caualc. in tracta. de tuto. & cur. nu. 32. & ſeq. de quo tamen videndus eſt Io. Ceph. conſi. 316. nu. 9. 93. & 94. qui concludit, non eſſe neceſ„ ſarium emptorem videre inſtrumen„ tum tutelæ, verum ſi id videre vo„ luiſſet, tutor id oſtendere debet, ne „ emptor deciperetur, caſu quo poſtmodum detegeretur tutorem non fuiſſe.

6 Quod puto notandum pro extraneo emptore: qui minus cautè emit, nec curauit videre, & ſe informare in qua poteſtate vendit is: qui ſe procuratorem, vel tutorem aſſerit, nam cum poſtea denunciat vicinis, non poteſt ei obijci, quòd non curauit hæc videre, poterunt enim vicini requirere vendentem, vt mandatum oſtendat, cum eorum interſit ratione retractus, per prædicta.

7 De ſcientia aliunde habita, quam per ſollemnem denūciationem eius, qui vendit, vel qui emit, vera eſt concluſio, quia denunciatio pro forma eſt, quamuis extrinſeca, & accidentali, ſollemnis eſſe debet, vnde ſcientia ſola non ſufficit ad conſtituendū vicinos in mora per lapſum 30. dierum, authoritate Baldi ponit Affl. & Tiraq. de retrac. §. 36. Glo. 2. nu. 24. & ſeq. Iacob. Nouel. Bened. & Maranta de multipl. alie. nu. 131.

8 Horū potiſſima rō eſt, qd cū quid in alterius notitiam venire oportet

ad

ad aliquid aliud faciendum, nō ſufficit ſola ſimplex notitia, ſi non eſt etiam denunciatum. Barto. notanter in l. denunciaſſe. §. quid ergo. D. ad l. Iul. de adult. vide Couar. varia. reſol. lib. 3. c. 17. nu. 3. Caſſane. in conſuet. Burgun. des cenſes. rubr. 1 1. §. 4. in textu de dans nu. 5. iterum in textu ſera denuncie. nu. 4. in fi. vol. 2. Hippoly. Riminal. conſi. 207. num. 13. & ſeq. vol. 2.

9 Et hinc collige differentiam inter conſtitutionem hanc Federici, & conſuetudines Neap. de iur. congrui. ibi namq; currit annus à die ſcientię eius, qui retrahere intendit, & plena ſciētia poſſet aliter quam per denunciationem haberi, & probata noceret lapſo anno, vt per Napod. & addentes in 1. conſuet. eo. tit. vbi tex. eſt clarus. Quia cum ſcientia moram inducit, vel ſola ſufficit propter ſtatuta, vndecunq; habita obſtat ſcienti. Deci. conſi. 222. viſo puncto. verſ. 3. principaliter.

10 Sed cum plena oportet eſſe, & certa, conſilium Napod. fuit, vt denuncietur ibidem ver. ſcientiæ. Tiraqu. loco etiam ſupra citato nu. 50. & ſeq.

Idq; fit propter difficultatem probandi vicinos habuiſſe ita ſufficienter venditionis notitiam, cum non eſſet ſatis ſcire ſimpliciter rem venditam qualitatibus contractus ignoratis, ad quam rem Anton. de Alexan. poſt Napodan. lit. B. allegat conſil. Bald. quod reperitur in libello: qui Bald. aſcribitur ſuper hac ipſa conſtit. verſ. Venio ad ſtatutum de quatuor menſibus vſq; ad verſ. Sed pone quòd quis habet. aduertit Affl. in §. 2. Not. 1. vide Deci. in c. nā concupiſcentia, prope finem, in 2. lectu. de conſtit. cum alijs per Ceph. conſi. 601. num. 48. lib. 4.

11 Quæ autem in propoſito differentia ſit inter ſubſtantiales qualitates, & circumſtantias, vt denunciatio legitimè fiat, tangit in terminis noſtrę conſtit. Camil. Borrel. d. conſi. 55.

12 Et cum abſq; ſpeciali requiſitione ſufficiat ſecundum ſtatuta locorū & conſuetudines ſola ſcientia, an teneatur is: qui petit ad retractum admitti, iurare, quòd non habuit ſcientiam venditionis habens pro ſe præſumptionem iuris; ſcilicet ignoraſſe, quæ acta ſunt per l. verius. D. de probat. dic quòd ſic, & ſtabitur eius iuramento, cum iuris præſumptione, ex dictis Maxil. in conſuet. Bari, poſt uenditionem. nu. 7. eo. tit.

13 Annus uero: qui conceditur Vniuerſitatibus Regni, cum uenduntur, quò admitti petant ad regium demanium, non à die ſcientiæ præſcribitur, ſed à die capturæ poſſeſsionis, poſt captam enim terræ poſſeſsionē, non poteſt allegari ignorantia facti patentis, ſine ſpe reſtitutionis in integrum. Eſt enim ædita nouiſſimè regia decretatio ad ſupplicationem Vniuerſitatis Neapolis, & Baronum
„ Regni. Vt à modo Vniuerſitates
„ Regni admittantur ad regium De-
„ manium infra annum tantum à die
„ capturæ poſſeſsionis. Quo elapſo ſūt
„ excluſæ etiam per uiam reſtitutio-
„ nis in integrum.

Ad materiā uide Vinc. de Franch. deci. 17. & quæ poſui lib. ſing. fragm. iuris patrij. uerſ. Vniuerſitas cum alienatur.

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Ordinis ius, eiusq; definitio.*

2 *Vicinus pro retracto cōpetit actio ex hac l. ſi ex ſui parte impleuerint, alias non niſi ſolam dicuntur habere facultatem.*

3 *Vicini non ſufficit ſola præparatio, ſed actu coram Iudice retractum petere debet.*

Per ordinem.

1 PEr ordinem] Sed cum non ſit ſatis noſſe, qui ſunt: quibus incūbit onus, vt denuncient, niſi ſciatur quibus denunciandum, quo ordine vocari debeant, & ad quid imitādi? ſequitur tex. In primis vocentur, &c. Ordo namq; eſt agendi modus, & ſine quo nihil rectè agitur. Bald. in tracta. ſciſmat. col. 3. Nam ſcire quid facias, & neſcire ordinem faciendi non eſt perfectæ cognitionis. Magiſt. ſentē. lib. 3. de ordine dilig. quid prius quid poſtea.

Qualis autem ordo in propoſito obſeruabitur in admonēdis vicinis, vt ipſi emant, docet tex. hoc enim eſt quaſi beneficium, & in benefaciendo ſeruatur ordo, inquit Tulli. offici. 1. & lib. de amicitia. Vnde prouerbium ex improbo authore. Contribulis factus ſerua ordinem. car. 332. Seruus ſeruo præſtat. cart. 370. Et maior, vt quiſque proximè accidit, Potiores enim ciues propinqui. nam & Tunica pallio proprior eſt, & genu Sura. prouerb. 290. 2406. plura in id genus dicta habes ex Iul. Barbat. in officina titu. de benefic. tomo 3. fol. 37.

2 Illud autem in propoſito aſtendendum exiſtimo. quòd lex eſt: quæ vicinos inuitat in hoc iure protomiſeos, vt tex. explicat ibi in fine, quos vocamus per ordinem, vt non immeritò probauerim actionem vocatis ex hac lege Federici eſſe aduerſus extraneos emptores. infra §. trāſcurſo, intelligendo ſanè poſtquam declarauerint, re integra velle hoc iure vti adimplētes ex ſui parte, iuxta legis ipſius præſcriptum in ſeq. §. ibi, vt infra 30. dies ſoluendo iuſtum precium. Vocatio igitur in iure protomiſeos interim non tribuit actionem, ſed importat facultatem ex parte vicinorum pro iure de nouo acquirendo, dum volunt pro eodem precio præferri extraneis emptoribus, ex parte verò denunciantium, ſiue eorum: qui tenentur denunciare, ſeruato ordine hic tradito videtur obligatio: quæ eſt deducibilis in iudicio contra eoſdem extraneos; propterea ius dicitur, & præſcribi poteſt, vt in d. §. tranſcurſo notatum eſt, pro qua declaratione benè faciūt quæ poſt Angelum firmant Deci. & Aqueus in l. petens. C. de pact. Hiero. Cagno in l. 2. ante finem. C. de pact. int. empt. & vend.

Adimplentes igitur vicini legis huius præſcriptum, habent ius, id eſt actionem ex eadem lege: quæ ipſos inuitat, & quæ in ipſos transfert eūdem contractum emptionis extraneo factæ. Interim verò neq; realis, neq; perſonalis eſſe poteſt actio iuxta ea: quæ tradit Anto. Gomez. l. 70. Tauri. q. fi. nu. 36.

3 His adde, quòd voluntas retrahētis per ſupradicta non intelligitur declarata ex eo tantùm, quòd vicinus ad retractum ſe præparauerit pecunias inueniens aduocatos conſu-

ſulens extraneo emptori comminatus, ſed ad voluntatis legitimam declarationem, neceſſe habet coram ſuo Iudice petere, ex allegatis in alio per Magoni. deciſio. Rotæ Florent. 76. nu. 22. & ſeq. cui adhæret Caroc. caſu 9. 2. quæſito.

TEX. II.

In primis vocentur Parentes, qui ſunt coniuncti, poſt hos ſocij, poſt hos illi, qui ſunt coniuncti, etiam ſi extranei ſint, poſt hos vocentur omnes, qui ſunt ſub vno ſeruitio, & qui ſunt coniuncti ex aliqua parte. Sin autem plures ſint in iure προτομίσεος, omnibus denuncietur, vt intra triginta dies ſoluendo iuſtum pretium ſine mora, aut quantum quiuis emptor ſine fraude dederit, vnuſquiſq; portionem ſuam accipiat. Verum ſi intra ſtatutum terminum iuſtum prætium non ſoluerit, de cætero non habeat ius προτιμήσεως niſi quis eorum erat in captiuitate, vel in exilium miſſus, vel abſens Reipublicæ cauſa, aut ex propria ſua cauſa, vel minor vigintiquinque annis, & licet iſti fuerint abſentes ex iuſta cauſa, tamen tutores eorum, vel curatores, vel Procuratores, vel Defenſores intra quatuor menſes debent venire, & ſoluere iuſtum prætium cum legitimis vſuris, & expenſis neceſſarijs, & accipere ius προτομήσεως & extraneos emptores omnimodo expellere, & ſi neglexerint hoc facere, farciēt de propriis ſuis quicquid incommodi illi habuerint.

SVMMARIVM.

1 *Verbi vocare ſignificatio, & denunciare.*
2 *Denunciare an ſatis ſit extra iudicium.*
3 *Denunciationem an ſit opus ſcribi per acta notarij.*
4 *Denunciatio ſit Procuratori, & ad domum, vel vxori, principali abſente.*
5 *Denunciatio ad quid fiat, vt valeat.*
6 *Denunciationis duplex ſpecies in propoſito.*
7 *Denunciandi tempus, locus, & alia quæſita remiſſiuè.*
8 *Neceſſitate vrgente quomodo venditor denunciat, & qui terminus vicinis.*
9 *Appellare an liceat à breuitate termini.*
10 *Voluntas, & neceſſitas quomodo concurrant in rei venditione.*
11 *Neceſſitatis duplex.*
12 *Neceſſitas quandoque à toto, quandoque à tanto termino excuſat.*
13 *Neceſſitas ſingularia relatiuè.*
14 *Denunciationis legitimæ duplex effectus.*
15 *Impotentia vicinorum an retardet curſum termini protomiſeos.*
16 *Sententia lata à lege propter moram, nō patitur appellationem.*
17 *Neceſſitas, quæ releuat venditorem, an proſit extraneo emptori.*
18 *Vicini, & pauperes, & impotentes requirendi ſunt.*
19 *Extraneus, vt obuiam eat futuræ controuerſiæ poteſt denunciare vicinis, vt excludātur à iure congrui, non vt retrahant.*
10 *Tempus non currit, niſi precium denuncietur.*

Vo-

Vocentur.

1 VOcentur] ideſt inuitentur, denuncientur, hanc enim interpretationem recipit verbum vocare. Et inferius dicitur denũcietur:quod eſt idem atq; teſtato declarare, etiã extra ius, ſecundum Glo. notab. in l. qui Romæ.§.cohæredes.D. de verb. oblig.ibi teſtato.Idque latè Caſſane. examinat in conſuet. Burgund. des droicts.rubr.4.§.23.in tex.ſera ſoffi. interpe.nu.8.

2 Namque cum hic non diſtinguatur, intelligitur quilibet modus petendi, vt docet Napod.in conſuetu.ſi quis emit.ver.pet enti.nu.50.de iure con.quod extra ius dicimus, aut in iudicio facere. Cicer. orat. pro P. Quint.aut intra parietes aut ſummo iure experiri,appellat.

Idem notatur in pari caſu Bullæ Sixti Papæ V.de iure congr. per Ioã. Bapt.Boni.de ſtatut. Vrb. præſcript. Glo.16.nu.5.qui inquit ſufficere per venditorem requiri vicinum extraiudicialiter an velit emere, allegat Pariſi.conſi.125.nu.11.vol.4.

Satiſq; eſt denunciare ſemel extra iudicium.Bald.hic verſ.ſed nunquid requiratur,&eſt communis interpretatio dd.teſte Alber.in d.§.cohæredes. verſ.item quæro hic dicitur. Gloſ. in l. mora. D. de vſur. vbi Bar.Affl.hic nu.11.& 12.

3 Hanc autem denunciationem vult Bened. hic nu. 53. à Notario redigendam eſſe in acta, ideſt notificationis continentiam: quod curare debet,inquit ipſe,denũcians cũ effectu,alias ſibi imputet. arg.l.1.§.prętermittere. verſ. quid ergo.D.ſi quis omiſ. cau.teſtam.& qd in ſimili dicit Frãc. Aret. in l.rei iudicatæ.§.ſocero ſolu.matri.Sed nihil ad rem faciunt, poterat adducere notata per Tiraq. de retr.lignag.§.36.Gloſ. 2. niſi de ſpeciali conſuetudine eſſet ibi ſermo. ſic enim habetur in textu illo. A die acquiſitionis notificatæ apud acta, & deinde, eamque ob cauſam actuarius tenebitur in acta huiuſmodi notificationem referre. In terminis igitur noſtræ conſtitutionis non eſt neceſſaria denunciatio in ſcriptis probat nouiſſimè Camil.Borrel.cõſi. 69.& Aſcia determ.30. in fi.

Dixi extra iudicium denunciari ſatis eſſe,idq; probatur etiam hic in eo:quod ſequitur,cum de vicino vocato, emereq; volente loquitur conſtitutio, ibi venire, & ſoluere, verbi enim venire compoſitum eſt (conuenire) familiariter commonere ſignificans,notat. in dic.§.cohæredes, cui concordat l. debitores. C. de pignor. per Hotom. Inſtit. de actio. §. appellamus.ver.condicere.

Ad materiam verò extraiudicialis vel iudicialis admonitionis, & quando ſemel, vel pluries requiratur, vide collecta per Caſſan.d.§.23. verſ.ſera ſuffic. à num.14. & adde Afflic. ad conſtit.in-conſutilem. nu. 56. & de peremptoria citatione deciſio. 189.

4 Quid ſi vicini copia cui denuncietur, haberi non poteſt? dic poſſe eius generali prucuratori denũciari. Afflict.hic num.11. verſ. ſed interim, quamuis dubiè reſpondeat Bal. nu. 4.Sed non eſt dubium, præſuppoſita ſcilicet principalis abſentia, quoniã ſi is præſens eſt,non ſufficit procuratori notificatio.

Eodemque caſu abſentiæ, liceret domi denunciare coram perſonis notis

tis ſecundum dd. in c. cauſam, de dolo, & contum. Bar. in l. 4. §. toties, de dam. inf. habetur in l. aut qui aliter. §. 1. D. quod vi aut clam, in terminis. Io. Sayſo. in conſuetu. Turon. de retractz art. fi. per l. vt perfectius. C. de ann. except. Ideo vxori abſentis mariti denunciatur, & ſufficit, probat de hoc ſuam conſuetudinem Tiraq. de retrac. lignag. §. 9. Gloſ. 1. apud quem multas ſimiles quæſtiones habes, vt diſcas, quomodo ad notitiam denunciati emptio perferenda ſit, quas per te videas, & Tiraqu. refert Anto. de Padil. in l. ſi tamen. nu. 4. & ſeq. de leg. 2.

5 Et aduerte, quoniam, qui vicinos admonet, duo facit denunciatione declarat omnem contractus tenoré, eos quoq; inuitat, vt rem coniunctã accipiant ſoluto precio, & adimplentes adimplenda. Quorum vtrumq; colligitur in textu hoc in princ. & ibi, vt infra 30. dies ſoluendo, & cæt. Eſt enim continuata oratio non diuiſa, vt malè ſentijt Affli. partiendo cõtextum, prout melius ſummat ſub eodem ſermone Bened. Igitur non eſt ſatis in huiuſmodi denunciatione narrare factum ſolum, ideſt rem eſſe venditam, locatã, vel in emphyteoſim datam, tanto precio, mercède, vel penſione, ſed qui protomiſim habent, ſunt requirendi, vt in termino præſcripto ſoluant, vel ſe obligẽt, remq; propinquam accipiant, ex dictis per Bart. & alios in l. non ſolum. §. morte. de nou. oper. nunciat. Gloſ. & dd. in clem. cauſam. extra de electio. doctiſs. Couarru. lib. 3. varia. reſol. c. 17. nu. 3.

6 Propterea concludi poteſt incitatoriam eſſe proteſtationem, ſiue denunciationem, cum ipſe vicinus vicinum ſuum inuitat. Cæterum poſt rem venditam extraneo, cum extraneus ipſe denunciat, ad effectum, vt terminus currat, excludanturq; vicini à retractu, proteſtatio eſt certificatoria, & videtur ratio: quam conſiderat Maran. diſput. 8. nu. 35. quia hæc conſtitutio inducit duas principales prouiſiones, vnã videlicet contra venditorem antequam alienet, & alteram contra emptorem, in quẽ res tranſlata fuit reuocabiliter.

7 Omitto, quæ de tempore, & loco denunciandi dd. tradunt, & hic ponit Affl. nu. 10. & 11. Tiraq. latius de retract. lignag. ad finem tit. num. 84. & ſeq.

Et quòd denunciatio hic pro forma eſt authoritate Bal. nu. 25. verſic. ſed pone iure municipali cauetur. Affl. & alij ſequuntur, quos nuncupatim allegat Borgni. Caualc. deciſ. 17. a num. 62. par. 2. quibus addo Io. Beſſian. in conſuetu. Aluer. des fiefz. cap. 22. art. 4. qui & meminit Caſſan. rub. 11. §. 4. verſ. ſera denuncie. Maran. de multipl. alie. prohib. nu. 131. & conſi. 84. nu. 7. & 8.

Perſcrutabor quibus caſibus vicini admonendi ſunt, & qui ſunt proteſtationis declaratoriæ, & incitatoriæ effectus.

8 Igitur in qualibet ſpecie trium contractuum alienationis rerum immobilium denunciandum eſſe, probatur in eo textu in principio conſtitutionis, iuncto hoc §. ibi per venditionem, emphyteoſim, & locationem, & ibi (non ante permittimus alienare, niſi prius, & cæt.) Verum non in omni cõtractu cuiuſlibet ſpeciei, & omiſſis quæ in emphyteoſi, & locatione diſtinctè tradidimus, conſideremus iterum terminum venditio-

tionis. Nam cum præter liberum ex omni parte cōſenſum res venditur, vel neceſſitas pręcedens contractum eſt rei familiaris venditoris, exemplum in l. non idcirco. C. de reſcind. vendit. & eo caſu Bald. notanter in ſuo tract. eod. titu. noſtro. verſ. quid ſi vendo, dicit, quòd propter talem neceſſitatem ius termini perditur in ſua quantitate, ſeu dilatione, & præſupponit Bal. vocandos eſſe vicinos, quòd niſi citò ſoluant precium, ob indigentiam vendet aliis, idemque aſſerit. eo. tract. verſ. ſed tunc quæro, quem ſequitur Affl.

Nec declarauit Bal. explicitè quē modum in denunciando, cum vrget neceſſitas, tenebit vicinus, ſed ex eius dictis ſatis eſſet, ſi vicinus iſte proteſtaretur, quòd niſi citò ei ſoluat, vendet alij, quaſi liceat eo caſu ipſi venditori terminum breuiorem præfigere vicinis ius habētibus pro tomiſeos. verſ. eod. quid ſi vendo.

Robert. Maran. docet tutiorem practicam, vt Iudex adeatur: qui breuem terminum vicinis ſtatuat ad emendum iuſto precio. cum comminatione, quòd alias licebit domino vēdere cuiuis extraneo, vt latius per eum in tracta. de multipl. alien. prohib. nu. 136.

Et licet Caſſane. in conſuetu. Burgund. des retraicts. §. 2. nu. 1. dixerit, terminum à conſuetudine, vel ſtatuto ad retrahendum non poſſe per Iudicem breuiari, id ſanè intelligas extra caſum neceſſitatis, & videbis Marc. Mant. in repet. l. dudum. num. 50. C. de contrah. empt. & maximè Bar. in l. 2. D. de re iudic. verſ. ego teneo quòd indiſtinctè, iuncto verſ. itē pro qualitate cauſæ.

Pro iſta cautela Marantæ eſt Angel. in l. quamdiu. num. 3. D. de acq. hæred. quam notabilem dicit, & ſequitur Veronen. caut. 166. & Cotta in memorial. verſ. Iudex poteſt ſtatuere.

9 An verò liceat vicinis appellare propter termini breuitatem? tex. habes c. 1. extra de dilatio. ibi (non ſpectat ad iuris ordinem diem peremptorium, niſi fortè neceſſitate vrgente taliter maturare.)

10 Nec ab re eſt aduertere, quomodo eſt neceſſaria alienatio, cum ſumat originem ab actu voluntario. Bald. negat in l. magis puto. §. ſi pupillus. D. de reb. cor. Ideò inquit ipſe in l. ſi duobus. §. ſed & ſi quis. nu. 25. in fi. C. commu. de leg. quòd coacta voluntas in proprio negocio voluntas eſt. Alibi neceſſitas dicitur: quæ initium habet neceſſarium. Bal. cōſi. 20. vol. 3. quem ſic intelligit Tiraqu. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 14. nu. 15. Corne. conſi. 192. num. 5. vol. 2. concordantes per Hippol. Rimin. conſi. 133. num. 53. & ſeq. vol. 2. vbi citat Iacob. Menoch. de arbitr. lib. 2. cētu. 2. caſu 182. nu. 53.

Et certè inopia: qua quis ad vendendum cogitur, non reddit venditionem inuoluntariam. Caiet. in ſūma. verſ. emptio. 1. cuius dictum ad aliud propoſitum commēdat Pynel. in 2. par. rubri. C. de reſcin. vend. c. 4. ante num. 28. & Guliel. Bude. prior. annot. in παν. ad l. ius ciuile. fol. 57. inter commertia voluntaria poſuit emptionem, & venditionem, quòd eorum principium in noſtro ſitum eſt arbitrio.

11 Dico ergo, quòd neceſsitas: quæ mouet aliquem ad vendendum, eſt actus ſeparatus à venditione; dicitur autem cauſatiua magis, quàm præciſa

Digitized by Google

ſtiſa implicitam habens voluntatem eius:qui alienat, vel vt creditori ſatisfaciat: cui ſe antea obligauerat, vel vt familiam nutriat, &c. notãter Petr. de Bellapert. in repet. l.cautio ratihabitionis.nu.17.C.de procurat. de qua duplici ſpecie neceſsitatis ponit D. Thom. 2.2.q. 32.ad ſextum, vno modo ſine quo eſſe non poteſt, alterum ſine quo nõ ita cõuenienter refert Guerrer. Monop. Epiſc. in ſuo ſpeculo.pag. 167.

Propterea credo veriſsimam Baldi opinionem:cui adaptatur practica Marantæ, & cautela Angeli, vt ſupra retuli, & ſic excuſabitur vicinus volens vendere neceſsitate vrgente à tanto,ſed non à toto termino vicinis ſuis ad emendum præfixo.

12 Sed quid eſt dicere à tanto? à toto? eſt exemplum in neceſsitate famis:quæ ſi non eſt maxima, furans propter famem, quamuis non excuſetur à tota pœna furti,alleuiatur tamen ſecundum Panorm.in cap.quoniam,extra de ſimonia.in Glo.1.latè Bartol. Caſſane.in conſuet. Burgun. des Iudices.§.5.tex.s'il n'à grace.nu. 15.& multis ſeq. eleganter Couarr. 2.par.relectio.§.1.nu.3.ad intellectum c.diſcipulos de conſecr. diſt.5. & c.ſi quis propter neceſsitatem,extra de furtis.Cornel. Benincaſ. tract. de paupertate q.7.ſpeci.9.num.20. & 25.vbi concludit,quòd vbi neceſ-
„ ſitas non eſt adeò grauis, & vrgens,
„ vt ſi furtum illud non committatur,
„ nõ propterea fur fame periturus eſ-
„ ſet, ſurripiens non excuſatur totali-
„ ter, neque totaliter eſſet furti pœna
„ plectendus,ſed Iudicis arbitrio pœ-
„ na mitigaretur.

Tanta verò poſſet eſſe vendentis neceſsitas:quæ illum vrgeret, vt & à toto termino poſſet excuſari, iuxta ea:quæ in ſolutum datione conſiderauimus,& ita vendendo non tenetur Iudicem adire, & cautione vti qua à Iudice terminus minueretur, & vicinis aſsignaretur, ex cauſa enim leges tranſgredi licet,vt not.Bald.& Iaſ.in l.1.per illum tex. C. de preci. Imp.off.Cum & religioſus ea ratione attenta, ideſt imminentis neceſſitatis de bonis monaſterij, etiam ſine ſui ſuperioris aſſenſu ælemoſinã facere poſsit. Gloſ. in c. non dicatis. 12.q.1. Benincaſ.eod. loco num.23.

Et vaſſallus fundum emphyteoticum eadem cauſa neceſsitatis irrequiſito domino alienet, nec dicitur in commiſſum incidiſſe. not. Bart. in l.pater filium.de lega.3.in l.1.C. de præd.minor.Bald.in l.voluntas, & l. quoties. C. de fideicom. cum multis ſimilib.concord.

13 Afflic.hic.ver.ſed iuxta hoc quærit,tãgit ſingularia neceſsitatis:quæ & latius proſequitur Tiraq. de retra. lignag.§.26.Gloſ.1.nu.16.ad 32.adde,quæ allegat Io.Cephal.conſ.451. nu.303.& ſeq.lib.4.

14 Effectus autem legitimæ denunciationis multi, & ex variis cauſarũ figuris intelligi poſſunt,tum iure cõmuni,tũ iure iſto protomiſeos, iuxta quam conſtit.duos præſertim conſidero. Aut enim is:qui admonitus à vicino ſuo,vt emat, vult emere, & ſoluere iuſtum precium ſine fraude conuentum ſtatim (ſi venditoris neceſsitas ita expoſtulat) vel ea ceſſante,infra terminum hic ſtatutum, reſpectiuè 30. dierum, vel quattuor menſium, & reſultat notabilis effectus:quoniam ius efficax in vicinum transfertur in rem coniunctam iuxta ſingularem doctrinam Io. Fab. &

receptam in §. ex non ſcripto. Inſtit. de action. & clarè probatur hic in tex. ibi. extraneos emptores omnino repellere.)

Aut verò non curat vicinus inuitatus emere, & quia iſto caſu ceſſat impeditiua cauſa alienationis in extraneum, venditio, & traditio ei facta, irreuocabilis producit iuris effectus: quos examinauimus ſupra ver. non aliter niſi.)

15 Quid ſi vicinus inuitatus reſpondeat, quòd vult emere, ſe tamen excuſat propter impotentiam; quia precium non habet, vt ſoluat? Napoda. in 1. conſuetu. Neapol. eod. titu. verſ. Scientiæ, ſubaudit, & potentiæ retrahendi, quod ſi ſciuit, & nõ potuit petere, non currit præſcriptio. c. miles. in feud. tit. quo temp. miles, cum aliis, quæ ipſe allegat, & ſequitur hic Affl. nu. 24. qui videtur dicere, quòd quandocunque ceſſauerit impedimentum, poteſt peti ius congrui, & Tiraq. de retrac. lignag. §. 3. Gloſ. 4. num. 5. Iacob. Nouel. idem ſentit in quolibet impedimento iuſto. in §. 3. num. 35.

Eandem opinionem tenuit, & valdè commendat Maran. in tract. de multipl. alie. prohib. nu. 138. & inde, qui confirmat per tex. ſingularem, iuncta Gloſ. in l. in eadem in fine. D. ex quib. cau. maior. infertq; ad practicam excuſandi vicinum, vt poſſit
„ agere iure congrui poſt terminum
„ probando eius inopiam, & eſt caſus,
„ ait Maranta, qui quotidiè occurrit,
„ & pauci aduertunt.

Ego ab eis diſſentio propter iſtam conſtitutionem, quæ annuit contrarium, ponit enim regulam de termino 30. dierum cum comminatione ibi (de cætero non habeat ius protomiſeos) cùm verò ponitur limitatio regulæ. verſ. niſi fortè, certæ ſunt cauſæ impedimenti, & impeditis ex illis cauſis ſpecialiter conceduntur quatuor menſes, poſt quos non eſt locus
16 purgationi moræ. Nam ſententia eſt lata à lege propter moram, & elapſo termino inducitur ipſo iure priuatio, nec appellatur. Gloſ. in c. cupientes. ver. expectati. de elec. & elec. poteſt. lib. 6. quam cõiter ſequuntur dd. quos meminit Tiraq. ead. Gloſ. 4. in princ. ſuper ſimili. ver. eius conſuetudinis. ibi (amplius non admittetur.

Cauſæ autem ſpecificæ per conſtitutionem prouiſæ ſunt duplicis generis, abſentia, & minor ætas, nihil cauetur de paupere, ergo remanet ſub regula latæ ſententiæ cõtra vicinos admonitos, quòd elapſis 30. diebus de cætero non audiuntur. Faciũt dicta Tiraq. verſ. verum id quod nos ante num. 7. & in §. 1. Gloſ. 10. num. 125. optimum argumentum ſumitur pro eadem noſtra opinione contra non idoneos ad ſoluendum. ex l. l. fin. C. de iur. emphyt. de quo diximus ſupra ver. per emphyteoſim.

Id: quod firmaui, ſentit in cõgruo conſuetudinario Stepha. de Caieta ad Napod. in d. 1. conſuetu. in princ. Sed pone, inquit, quòd cõiunctus eſt
„ pauper, & ſic anno tacuit, & per con
„ ſequens fuit excluſus, demum res
„ peruenit iterum ad vendentem: qui
„ iteratò alienat, & tunc coniunctus
„ erat diues, an dicatur excluſus circa
„ rem illam? dicas quòd non, allegat Luc. de Pen. in l. vnicuiq; in fine. C. de proxim. ſac. ſcrin. lib. 12. quaſi dicat, ſemel excluſus ex cauſa paupertatis, non intelligitur ſemper excluſus, re ad primum ſtatum reuerſa.

Ob

Obiter hunc eundem ſenſum habuit Bened. hic nu. 25. Quid ſi con-
,, iuncto obtulit ſtatim emptor rem:
,, quam emit, atque is reſpondit ſe nō
,, habere pecuniam præ manibus, aut
,, emendi commoditatem, an eo non
,, obſtante, tamen ſuperueniente com
,, moditate, antequam integrè labatur
,, tempus retractus poſſit redimere, &
,, tam habere? dic poſſe; quoniam tem
,, pore cōceſſo debet frui, nec defrau-
,, dandus eſt beneficio legis, ſeu con-
,, ſtitutionis. c. indultum. de reg. iur. in
6. ita Bened. Vnde clariſsimè præſupponit terminum currere impedito ex inopia hoc iure vti.

Ad authoritatem Napodani in allegata Gloſ. ſcientiæ. in fine 1. conſuet. de iur. congr. reſpondetur minimè trahi poſſe ad ſenſum huius conſtitutionis, & quæſtionis propoſitæ, loquimur enim, præſuppoſita denunciatione facta vicinis: quæ eſt limitata tempore, & poſt tempus excluſiua Iuris. Non ſic ſecundum conſuetudinem: quæ denunciationem non requirit, nec habet clauſulam ſimilem huic (de cætero non habeat ius.)

17 Nec minus puto ab eodem Marāta cauendum d. nu. 136. dum aſſerit, quòd cum vicinus vendentis ex neceſſitate, excludatur, id intelligi debeat ad ſolam releuationem ipſius venditoris, non etiam emptoris extranei, ideo infert, neceſsitas releuat
,, venditorem in eo: quod dilatio ipſi
,, venditori erat nociua, quia ſine ne-
,, ceſsitate tenebatur vicinum expe-
,, ctare, nunc autem propter neceſsi-
,, tatem non tenetur ad hoc, ſed poteſt
,, ſtatim vendere, ſed non debet noce-
,, re iſta neceſsitas vicino contra em-
,, ptorem, contra quem dirigitur ius
,, congrui, quia poſsit agere contra eū,
,, durante termino ſibi conceſſo; cum
,, iſtud non noceat venditori: qui ſe-
,, mel habuit precium ſuum, & ſic cau
,, tela eſt pro vicino, vt quando fieret
,, ſibi proteſtatio per venditorem, al-
,, legando neceſsitatem; reſeruet ius
,, ſuum contra emptorem, &c.

Quæ Marantæ opinio contradicit Baldi, Afflicti, & aliorum ſententiæ ſuperius probatæ, qua concluſimus, quòd ſtante neceſsitate venditionis perditur dilatio vicinis à conſtitutione data ad ſoluendum precium; cum teneantur vicini eo caſu ſtatim reſpondere, & precium ſoluere ſecūdum Bald. & hanc contradictionem præuidit Maranta, ibi verſ. ſed in quantum iſti doctores.

Cōtradicit quoque textui noſtro: quo principale onus denunciādi eſt venditoris, non autem emptoris, niſi conſequenter, vt traditio rei: quam emit, pariat iuris effectus per lapſum termini, de quo diximus ſupra §. 1. ver. denuncietur, in princ.

Neque videtur congruum ſecundum hanc conſtitutionem, vt domino liberum fuerit rem ſuam vendere, & alienare in caſu neceſsitatis, deinde vendita, & legitimè tradita emptori auferatur, cum conſtitutio in perſonam vendentis verba dirigat, notauimus in princ. ver. habeat, & d. ver. denuncietur.

18 Sed an oporteat ipſis vicinis impotentibus denunciare, eisq; offerre, vt emant, ne videantur magis derideri, cum in effectu inopes nō ſint empturi? reſpond. denunciari, & offerri etiam iis debet, quamuis inopes, & impotentes ſint; quoniam cōſtitutio hæc non conſtituit differentiam inter vicinos diuites, & pauperes,

res, ſed omnes indifferenter vocandos eſſe cenſuit, in text. omnibus denuncietur ad notata per Octau. Cacher. deciſ. 175.

19 Diximus imitari vicinos, vt rem accipiāt ipſi, ſoluto precio, &c. Quid ſi extraneus emptor non intendit rē emptam relaxare vicinis ex hoc iure fortè propter aliquem ex caſibus exceptis in eadem cōſtitutione. verſ. Niſi, nunquid poterit denunciare, vt obuiam eat futuræ controuerſiæ? &
„ quid dicet? reſpondetur poſſe in iu-
„ dicio requiri vicinos, vt agant, &
„ experiantur iure: quod habere ſe ia-
„ ctant, poteritq́; à Iudice præfigi ter-
„ minus ipſis vicinis, infra quem pro-
„ ponant ius: quod habent, aliàs ex-
„ cludantur termino elapſo, quam cau
telam tradit ſingulariter Muſcatel. in ſua practica fideiuſſoria, vbi dicit, quòd Afflic. omiſit hoc notare in cōſtitutione.

20 Precio autem: quod verè conuentum eſt ſolui, ſiue etiam ſolutum eſt, non denunciato, minimè currit tempus vicinis vocatis, vt poſt Bald. & Afflic. tenet idem Tiraq. de retrac. lignag. §. 36. Glo. 2. num. 2. & 3. Nouell. & Bened. hic. ver. iuſtum precium.

S V M M A R I V M.

1 *Propter parentelam conſtitutio hæc eſt fauorabilis.*

2 *Cuius parentela eſt attendenda.*

3 *Ius congrui non tranſmittitur ad extraneos hæredes à parente.*

4 *Parentes qui ſint?*

5 *Parentes tam maſculi accipiuntur quā fœminæ, quæ etiam nuptæ, dicuntur de familia Patris.*

6 *Generis domus, vel familiæ appellatione veniant nè deſcendentes ex fœminis.*

7 *Poſteritati non acquiritur obligatio, ſi alterius iuri agnaſcitur.*

8 *Intellectus l. 1. in fi. de iure immunit.*

9 *Deſcendentes per maternum genus, licet ſecundum DD. ſint de ſanguine Aui materni, in priuilegÿs tamen non dicuntur de eius generatione.*

10 *Adoptiui, legitimati, baſtardi, & legitimi ex baſtardis an habeant protomiſim.*

11 *Coniunctio parentelæ non ſatis eſt, niſi quoque concurrat qualitas coniunctæ poſſeſſionis.*

12 *Coniunctionis appellatione, quæ coniunctio in dubio intelligatur.*

13 *Vicinitas rerum principaliter attēditur in iure congrui, quod ideò dicitur ius reale, & cedi non poteſt, niſi res vicina tradatur ſecundum Napod.*

14 *Conſanguineus, vel ſocius rei non coniunctus non admittitur ad retractum.*

15 *Vocatio hominis an debeat eſſe ſecundū ordinem quem lex ſeruat.*

15 *Dictio omnis in ſingulari diſtributiua, in plurali collectiua.*

17 *Tex. interpretatio quoad ordinem vocandorum perpenditur, an omnes ſimul quatuor gradus ſint inuitandi, an magis omnes vnius, ideſt proximioris gradus.*

18 *Dictionis (vnuſquiſque) natura.*

19 *Proximior præfertur ex pluribus conſanguineis denunciatis concurrentibus.*

20 *Ius protomiſ. quilibet vocatus inſolidum dicitur habere, ideò omnes petere poſſunt, modificatur tamen petitio, & proximior præfertur.*

21 *Remotior in gradu, ne conſtituatur in mora, quæ remedia habet pro interpellando proximiori.*

22 *Dilationes præparatoriæ, & deliberatoriæ arbitrariæ ſunt Iudici, & ex cauſa breuiari poſſunt, quæ alias breuiari nō debent.*

23 *Proximiori non tenetur, qui tradidit remotiori primo venienti ex hoc iure, neque is, illi tenetur petenti poſt termi-*

minum elapſum.

24 *Vicinus poteſt pro parte retrahere rem ab alio vicino emptam, & illo non petente, vel refutante ſupereſt ius accreſcendi, idem in pluribus conſanguineis æqualis gradus.*

25 *Parentum appellatione an veniant affines.*

26 *Affinis, Socer, & Gener non præferuntur extraneo emptori.*

Parentes.

1 PArentes.] In hoc capite parentelæ conſtitutio hæc magis dicenda eſt fauorabilis, quàm odibilis, ex communi concluſione doctorum firmat Andr.Gail.lib.2.pract.obſeruat.c.19.in princ.ratione tex.in l.lex quæ tutores.§.ergo. C.de admi.tuto. l.in fundo.de rei vendi.& l.ſi in emptionem. D.de minor.25. an. conuenit quoq; tex.l.1.de priuil. creditor. do Gloſam in cap.1.§. ſed etiam res. ver.proximiori in feud.per quos fiat inueſtit.

2 Attenditur autem parentela reſpectu illius: qui vendit, non illius: à quo res originaliter proceſsit. Ioan. Beſſia.ad conſuet. Aluer.de retractz art.24.

Conſideratur enim tempus: quo venditio fit, & ille præfertur: qui tūc proximior reperitur, licet poſtea moriatur, ex quo ius excludendi remotiores tranſit ad hæredes. dicit Paul. Pariſi.conſi.81.nu.25.& 26.par.3.

3 Quod dictum intelligo verum, dummodo is: qui venditionis tempore erat proximior petijt ius congrui antequam decederet, quoniam cum non ſit ius formatum in perſona proximi, nec poſsit dici eſſe in bonis antequam petatur oblato precio, & illa qualitas ſanguinis non durat ſequuta eius morte, meritò non videtur ad hæredes tranſmiſsibile, antecedens probatur ex ijs: quæ de iure competente per modum facultatis priuatæ alicui, dd.tradunt, præſertim Bal.in l.licet.nu.3. C. de iur. delib.bene facit tex.l.fin. D. vnde liberi, cuius verba ſunt. Si poſtea quā filius emancipatus bonorum poſſeſſionem patris petijt, ſtatum ſuum mutauit, nihil obeſſe ei, quominus id: quod acquiſiuit retineat, quòd ſi prius cōditionem ſuam mutauerit, bonorum poſſeſsionem eum petere nō poſſe) ratio aſsignatur huius deciſionis eadem: quæ ſupra, quoniam per modum facultatis ius adeundi competit, nec in bonis eius eſt: qui ſuccedere debet. Ludo.Roma.conſi. 442. idque latius comprobat Ferrāt. Gargia.patrocin.98. verſ. quibus tamen non obſtantibus, & vide aliqua per Dec.conſi.222. vbi de ſimili ſtatuto fauore agnatorum. In terminis eandem concluſionem probat Gomez.l.70.Tauri.nu. 8.

4 Parentes dic more Longobardorum communiter omnes etiam ex latere, vt in Longob.l.1.de parricid. & l.1.de ſucceſsio.notarunt Carol. & Andr. de Baiulo: Alber. de Roſa.in l.appellatione parentis. D.de verbo. & rer. ſignific. ad idem allegat l. 1. quali.quis ſe defen.debe.in Longob. diffusè Tiraq.de retrac. lignag. §. 1. Glō.8 nu.1.adde Vinc. Maxil.in conſuet.Bari.mulieri nulli.tit.quali.mulier.alien.permit.nu.4. Iacob.Cuiac. in commen, ad hanc conſtit. Parentes, inquit, hac conſtitutione militari ſermone Federicus appellat, quos Romanus συγγενεῖς.)

Et intellige vſq; ad decimū gradū

ſecun-

ſecūdum ſucceſsionē ex cauſa inteſtati, per Tiraq. d. §. 1. Glo. 9. n. 25. & Glo. 16. nu. 4. cum alijs locis per Borgni. Caualc. deciſ. 20. nu. 8. par. 2. de contract.

5 Neque erit differentia, cum de parentela agitur, fœminæ ſint an maſculi, pariter enim admittuntur ad iſtud ius protomiſeos, & fœminæ proximiores excludunt maſculos vlterioris gradus; quoniam & ipſæ et cum nuptæ ſunt, dicuntur de familia, & de domo patris; & fratris, iuxta dictum Pau. de Caſtro in l. voluntas. 1. C. de fideicom. Soccin. conſi. 227. verſ. quibus tamen non obſtantibus. vol. 2. in terminis Petr. Pau. Pariſi. conſi. 81. nu. 19. & ſeq. vol. 3. Ferron. in conſuetu. Burdeg. de retractu. §. 3. in princ.

Cuius cōcluſionis ratio eſt prompta; quoniam lex hæc Federici parētes vocat in iure protomiſeos, vt in fine præcedentis textus adnotauimus. Lex autem differentiam remouit agnationis, & cognationis, tex. in l. fi. C. de ſuis & legit. auth. de hęred. quæ ab inteſt. in prin. tex. l. maximū vitium. C. de lib. præt. & l. lege 12. tabularum. C. de legit. hæred. meritò, &c. Socci. iun. conſi. 94. num. 7. vol. 1.

6 Scio tamen non modicam eſſe inter Scribentes controuerſiam veniāt necne deſcendentes ex fęminis appellatione Generis, domus, vel familiæ, vt per Iacob. Menoch. de præſump. lib. 4. præſump. 88. nu. 12. Peregri. de fideicom. art. 22. nu. 27. latiſsimè Borgni. Caual. deciſ. 26. par. 3. Socci. iun. d. conſi. 94.

Ideo cautè poſui, quòd fęmina eſt de familia, & domo patris, vel fratris, non pariter deſcēdentes ex fœminis: quorum reſpectu controuerſia eſt, ita vt etiam ad medicos veteres doctores noſtri acceſſerint: à quibus didicerunt, quòd partus maſculinus non procedit à muliere, & ideo filius filiæ meę non dicitur de poſteritate mea. Cynus ait in l. beneficiū. nu. 11. D. de conſtit. Princip. quem locum non allegat Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 9. num. 6. vbi de ſanguine materno authores congerit.

9 Qua planè in quæſtione (vt id obiter attingamus) non parum refert inſpicere quid eſt, de quo agitur. Nā quoties quæritur, vt alteri per alterū obligatio acquiratur, perpetuò verū eſt, quòd poſteritati non acquiritur: quæ alterius iuri agnoſcitur, vt ſunt ex fœminis deſcendentes. tex. l. pronunciatio. §. fin. & l. ſeq. D. de verbo. & rer. ſign. vbi Bar. iuncta l. cum qui. §. qui ſibi, & l. dominus ſeruo. D. de verbo. oblig. & de pact. l. & hæredi. §. nos autem. l. 2. C. de contrah. ſtipu. vbi Gloſſ. & omnes. l. 1. C. per quas perſon.

8 Vnde planus eſt multarum ll. intellectus, præſertim l. 1. in fine. D. de iur. immun. quod Generi, poſteriſq; ſuis immunitetem acquirens, nihil facit quoad eos, qui ex fœminis nati ſunt, qua in re ſe doctores laniant, vt videre eſt apud Deci. conſi. 223. in caſu propoſito. & in l. fœminæ. à nu. 57. de regu. iur. Io. Garſi. de nobili. Hiſpan. Glo. 1. à nu. 32.

Reſponſio enim patet, quod alteri acquirere nemo poteſt, ideo ſuo generi & poſteris rectè ius immunitatis acquiſiuit, quibus potuit prodeſſe pactum. vel ſtipulatio patris: loco extraneorum ſunt, qui in poteſtate non ſunt. tex. eſt in l. vni. §. accedit. C. de rei vxor. actio. cuius verba ſunt:
„ extraneum autem intelligimus omnem

Digitized by Google

„ nem citrà parentem per virilem ſe-
„ xum aſcendentem, & in poteſtate
„ dotatam perſonam non habētem.)

9 Communis tamen interpretatio eſt, quòd & ſi deſcendentes per maternum genus dici poſſit, de ſanguine, & generatione aui materni, ex latè congeſtis per Tiraq. de retrac. lign. §. 1. Gl. 9. à n. 4. cuius cōcordātes allegat Fab. de Anna conſ. 22. lib. 1.

Id limitatur non procedere in priuilegiis contra ius commune. in quibus ſtricta fit interpretatio. Paul. de Caſtr. in l. 1. à nu. 4. C. de condit. inſert. Amad. de Ponte conſil. 139. 2. vol. prout eum refert, & ſequitur idē Ann. prac. obſer. 2. Decad. obſer. 11.

10 Vtrum adoptiui liberi compræhendantur, vtrum & legitimati: ad Io. Fab. in §. 1. de acqui. per arrog. Deci. conſi. 365. nu. 6. & inde Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 8. num. 10. & inde, & in l, ſi vnquam. verſ. ſuſceperit liberos. num. 6. & 68. Afflic. hic nu. 32. & 35. Vbi & de Baſtardis, ac de legitimis; qui à baſtardis naſcuntur. Iaco. Nouel. n. 54. & § 5. n. 126.

Quod intellige, ſi hi naturales cū legitimis contendunt, quibus deficientibus nō debent excludi ab hac facultate retractus, tenet Io. Sayſo. in conſu. Turon. de retrac. art. 37. Item declaratur iſtos admitti, eorum patre, vel matre vendente. Maſſuer. de retrac. nu. 10.

Pro ipſis naturalib. liberis admittendis ad ius retractus, ſcribit doctè Ant. Gomez. l. 70. Tauri. nu. 4. ſed nō idem in ſpurijs, inceſtuoſis, vel natis ex damnato coitu, vide rationes eius doctiſs. & contra ſpurios, vide rationes Carocij caſu 8.

11 Qui ſunt cōiuncti (Tex. hic apertè probat, non eſſe ſatis coniunctionem parentelæ, quamuis parentes in ordine primum vocet Federicus, propter qualitatem adiunctam ibi (qui ſunt coniuncti) fauor igitur eſt conſanguineorum principaliter, dummodò concurrat qualitas coniunctæ poſſeſſionis rerum immobilium: quā rerum coniunctionem, ideò Afflict. hic accidentalem vocat. verſ. item quæro an ad hoc. nu. 36. quē acriter repræhendit Bened. n. 4. q̀ oſcitāter ſcripſerit, & quòd tantoperè ſit allucinatus, citat quoq; cōtra Afflictū Ioſeph. Cumi. ſuper ritu Sicil. 106.

12 Sed non meruit ſic accuſari, nā & ſi exponat ipſe vno modo textum hunc, vt coniuncti qui ſunt, intelligantur de coniunctione ſanguinis; quia, vt bene arguit, appellatione coniunctorum in dubio veniunt cōiuncti ſecundum naturam, & non per accidens, ideſt per vicinitatem, firmat tamen cōtrarium ex hoc tex. deduci, & coniunctos accipi ad effectum prælationis in iure congrui, qui vltra naturalem coniunctionem ſanguinis, rerum etiam vicinitatem habent, & ita dicit pluries fuiſſe determinatum. Et oportet, inquit deinde
„ Afflic. eo. nu. 36. duo concurrant ad
„ hoc, vt conſanguineus præferatur. ſ.
„ vt ſit conſanguineus, & ſit cōiunctus
„ ratione rei, quia duo vincula habēs,
„ excludit vnum habentem, ideſt vi-
„ cinum alterum extraneū emptorem.

13 Haberi autem in hoc iure æquè principaliter rationē vicinitatis rerum, probat Napod. eod. tit. conſuet. ſi ex vno. verſ. Niſi, ideò teneas ius congrui tanquam merè reale ex par-
„ te actoris, & rei, quia datur poſſeſſo-
„ ri, & contra poſſeſſorem eiuſdem rei
„ coniunctæ: quæ petitur, nullo modo
„ cedi poſſe, niſi res vicina tradatur,

„ cum ipſa congruitas ratione rerum
„ coniunctarum ſit introducta) hæc Napodanus.

14 Quare communis eſt illatio, ſolũ conſanguineum, vel ſocium non coniunctum rei: quæ venditur, omninò cenſeri excluſum. Affl. hic, & in §. 8. in princ. ſequitur Deci. conſ. 619. nu. 7. Maran. de multipl. alien. prohib. num. 118. & ante omnes Bald. in primis verbis ſui tract. cuius verba in id idem poſuit Affl. hic. verſ. ſed quòd ad hoc, vt conſanguineus habeat. ſequitur Maranta de mult. alien. prob. nu. 118.

Et meritò vicinus, quamuis extraneus, non excluditur à conſanguineo non vicino; quoniam Sapientiſs. Salom. prouerb. 17. habetur. Melior eſt
„ vicinus iuxtà, quàm frater procul, quod prouerbiũ multis exornatur, quæ nunc ad alia properans omitto.

15 Et conſidera, Federicum in hac conſtitutione quatuor gradus ordinaſſe illorum: qui ſunt in iure protomiſ. inuitandi, & idem eſt officium legis, & hominis circa idem, licet aliquãdo nõ ſic in ſucceſſionibus ex vocatione legis, vel teſtatoris, diſtinguit Bald. in l. cũ ita. §. in fideicõmiſ. de leg. 2. de qua re Dec. cõſ. 1. vol. 1.

Ecce officium legis (quos vocamus per ordinem) officium vendentis (in primis vocentur parentes) ſunt ergo gradatim inuitandi, & admonendi, itaque ſi primi deficiant, ſit locus ſequentibus. arg. l. vt gradatim. D. de mun. & honor.

16 Deinde ſubdit (ſi autem plures ſunt, qui habẽt ius protomiſeos, omnibus denuncietur) dictio enĩ omnibus, cũ ſit pluralis numeri, eſt collectiua, ſicut in ſingulari diſtributiua. Bar. in l. moſchis. n. 2. de iur. fiſci,

17 Quos igitur colligit? dico omnes primi gradus, hi ſunt parentes, poſt hos intellige vocari omnes ſecundi gradus, hi ſunt ſocij, & pari modo de cæteris expone, habentibus ius protomiſeos per propinquitatem. Ideò ad obtinendum in cauſa congrui, & retractus non eſſet ſatis allegare ſe conſangnineum, niſi diſtinguat, quo gradu coniungatur. Cæſar Vrſil. tradit ad Affl. deciſ. 25. nu. 6. & 7.

Itaque dictio hęc vniuerſalis collectiua verificatur in plurib. vniuſcuiuſq; gradus, non diſtincto an in eo gradu, puta conſanguineorum, denũciare oporteat prius fratri, quã nepoti, vel conſobrino, quoniã iſtud eſſet maius onus vicino vendenti rẽ ſuam, quæ expoſitio conuenit literæ, & contextui.

Nec poſſet alio modo ſanè intelligi; eſſet enim contradictio vocari per ordinem, & ſimul omnes. Nec
„ ab re habetur in text. (ſi plures ſunt:
„ qui habent ius protomiſeos, omni-
„ bus denuncietur.) Socij, quandiù ſunt conſanguinei, non habent in effectu ius protomiſeos, ſed ita demũ ſi illi renuncient. Et hoc modo reſtringitur pluralitas vocandorum ad primum gradum omnium parẽtum, ſimiliter ad ſecundum omnium ſociorum, ad tertium omnium conſeruorum, vltimo ad quartum omnium extraneorum: qui per ſuas res coniũguntur. argum. l. ea tamen adiectio. D. de leg. 3. cum vulgarib.

18 Sequens verò dictio in tex. (vnuſquiſque) quamuis vniuerſalis, verificatur quo ad omnes ſingulorum graduum. per l. 1. C. de ſac. ſan. eccle. iuncta Gloſ. Nam & geminatæ dictiones reſtringuntur de habilitate. Glo. in l. lecta, ibi rata, & firma. D. ſi cert.

cert.peta.facit Bal.de dictiõn. quilibet, & omnis. in rubr.C.qui accuſa. col.fin & vide Barto. in l. ſi cognati. verſ. quæro quo ordine. D. de rebus dub. Et ſecundum hæc dicta intelligebam locum Tiraquelli de retrac. lignag.§.1.Glo. 9. nu. 21. Vbi tenet, quod cum ſua conſuetudo loquatur ſimpliciter de conſanguineo, quilibet admittitur etiam remotior, & in §.11.Glo.4.nu.3. & 4.

Diligentius verò re hac perpenſa videtur veræ, & receptæ concluſiones: quas ſubijcio. Prima eſt, quòd denunciatio debet fieri gradatim, id eſt primo omnibus cõſanguineis vicinitatem habentibus. Deinde omnibus ſociis. Deinde cõſeruis omnibus. Demum omnibus extraneis ſimiliter coniunctis probatur concluſio in textu.ideo difficultate caret.

19 Secunda eſt, quòd ſi ex pluribus conſanguineis: quibus ſimul denunciatur, ad ius protomiſeos venerit proximior cum remoto: qui proximus eſt præfertur, remotiore excluſo, ex dictis per Deci. d.conſi.619.licet in caſu propoſito.vol.4.Dec.cõſi. 205.nu.3.Aym.Crau.conſi. 22. Barthol. Caſſan. des retraicts. §. 1. Gloſ. fin ver. le plus procain. in terminis noſtris Marant. de multip. alienat. prohib num. 119.Iacob. Nouel.hic num.13.17.& 51.Tiraq.eod.tract.§. 11.Glo.3.& 4. & ſecundum hæc intelligo, quæ notanter dicit Pet. Paul. Pariſi.conſi. 81.nu.18.& ſeq. vol.3.

20 Tertia eſt concluſio, quòd omnes vocati petere poſſunt; cum remotioris cauſa propter ſuperiores lędi non debeat, & ius hoc apud quemlibet vicinorum in ſolidum eſſe dicatur. Paul.Caſtrenſ.conſi.74. circa finem, volum. 2.

Terminus namque triginta dierum omnibus currit æqualiter, ex dictis Nicol.Boer. in cõſuet. Biturig. de retract. § 2. col. fin.

Quæ concluſio non contra dicit præcedenti, ex quo tex.notab. l.peto. §.fratre.de leg.2.quẽ allegat Oldra. conſi.178.in fi licet admittat omnes de familia ad fideicommiſſi petitionem, rem poſtea temperat, & petitioné modificat, vt proximus quiſq; primo loco videatur inuitatus, ita tamen ſi paratus ſit cauere, & c.quibus poſtremis verbis docemur, non ſatis eſſe vicino proximiori rem petere iure protomiſ. ſed petendo debet precium ſoluere, alias prǫualeret petitio remotioris in gradu. Inde ſequitur alia concluſio.

21 Quarta quòd cum remotiori poſſit infra eundem terminum imputari mora propter denunciationẽ: quæ mora contrahitur, vbi petitio competit. l.lecta.§.pen.D.ſi cert.pet. cum ibi notat. optimæ ſunt cautelæ: quas trad.dd. in fauorẽ remotioris ad interpellandũ proximiorẽ, vt retrahat, vel declaret intendatne retrahere? item ad petendum à Iudice, vt proximiori terminum præfigat, infra quem retrahat; poſſet enim is colludere cum extraneo emptore, ſinens labi legalem dilationem, ſiue conſuetudinariam, ita ex mente omniũ ſcribentium dicit ſe affirmare Ioan. Beſſian.in conſue.Aluer. de retractu art.34.nec videtur rectè intuẽti diſſentire And.Tiraq.d.§.11.Gloſ.4.in fi.& ante eos Boer.d.§.2.eo. tit. verſ. ſed quæro an remotiores, doctiſsim. Anto.Gomez ad l.70.Tauri. nu. 21. verſ.item quæro.

Contradicit tamen his Caſſan. in conſuet.Burgund.rub.10. §. 2. nu. 1.

tenens terminum à lege, vel conſuetudine indultum non poſſe auferri conſanguineo, cui retractus competit. Sed reſpondeo; iſte terminus à Iudice præfigendus non eſt, vt retrahat ante lapſum diei à lege, vel conſuetudine præſcriptam, quo caſu obſtaret eius ratio. Sed vt declaret ſi intendit retrahere, quod benè poteſt Iudex facere ad petitionem remotioris; quoniam dilationes præparatoriæ & deliberatoriæ arbitrariæ ſunt Iudici, & quæ aliàs breuiari non debent, ex cauſa breuiari poſſunt, ad tex. & quæ ibi notant Gloſ. & dd. l. cum antiquioribus. C. de iur. deliber. Maſſuer. in pract. tit. de dilatio. Beſſian. eo. tit. de dilat. art. 1. Iacob. Menoch. de arbitr. Iud.

22

23. Illud verò placet ex dictis Boer. Caſſan. & aliorum commentariorũ de hac ipſa re loquentium, quòd ſi vni ex conſanguineis primo venienti fundus traditur ex hoc iure, aliis licet proximioribus nullo modo tenetur qui tradidit, neq; qui retraxit illis poſt terminum elapſum petentibus. Ferron. in conſuetud. Burdeg. de retrac. §. 3. Caſſan. vbi ſupra verſ. aduerte tamen. Ant. Gomez. in l. 70. Tauri. num. 21. & magis in terminis loquens idem Gomez. nu. 13. infert, quòd ſi quis vendidit conſanguineo exiſtẽti in æquali gradu, res pro parte ab altero retrahi poterit: quod reſpondiſſe dicit in quæſtione de facto.

24 Ad idem pertinet, quod pluribus competit vicinis, cum vnuſquiſque petere poſſit partem ſuam, & pro ea adimplere: & preciũ ſoluere, nihilominus ſi poſtea animaduertat priuſquam terminus labatur ab alijs refutari, tunc poterit ipſe reliquum petere, & ſimiliter pro reliquo adimplere; quoniam petitio limitata reſpectu propriæ partis nõ excludit ius accreſcendi, per ea: quæ habetur, & not. in l. vni. §. his ita, & §. ſeq. C. de cadu. tollen. vbi licet teſtator inſtituerit hæredes ex parte limitata, & vnuſquiſque limitatam portionem petat, ſupereſt tamen inter eos ius accreſcendi, de qua materia habes per Ant. Gomez. variar. reſol. de vlti. vol. & ad l. 1. C. quando non peten. par. ponit multa Claud. Tuci. in repet. maxime nu. 145.

In terminis verò huius iuris quò ad ipſum ius accreſcendi propter nõ petentes ſcribit Napod. in 1. conſue. de iur. congru. ver. habenti, & in con ſuet. ſi ex vno. ver. vnus tantum. verſ. & volentibus, & in Glo. verſ. niſi. Afflic. hic vlt. not. nu. 42.

25 Quæro an affinitatis ius attendatur, vt qui affinis eſt extraneo emptori præferatur? videtur quòd ſic, propter vulgarem nuncupationem, quæ etiã affines compræhendit Angel. in authẽ. de alien. & emphyt. §. æconomus, vbi interpretatur parentes: qui per genus, vel nuptias ſunt coniuncti. idq; trahit ad ſtatutum: quo prohibentur parẽtes rebellium habere officium in ciuitate, vt intelligantur illi: qui attinent per genus, vel per nuptias, per illum tex.

Decipitur tamen Angel. quia in d. §. æconomis propriè capitur verbũ Parentes ſignificãs aſcendentes per rectam lineam, ideo ponitur copula, & propter deſcendentes, & affines: qui recta ratione ſermonis non compræhenduntur voce parentum. Verba enim ſunt. (Parentibus eorum, & filijs, & alijs: qui per genus eis, vel nuptiarum iure coniuncti ſunt.)

Ideo

Digitized by Google

16 Ideo in propriis terminis prælationis: de qua agimus Afflict. & alij ponunt in textu exempla de coniunctis iure ſanguinis: quos pariter intelligit tex. l. dudum, C. de contrahē. empt. ſub verſ. proximis, & ibi Bald. in fine: quem cæteri ſequuntur, ſic „ ait. Proximus intelligitur per lineā „ ſanguinis.

Ac magis in ſpecie Andr. Tiraqu. de retrac. lignag. §. 14. in fine. nu. 16. interpretatur idem verbum (le parēt du vendeur) excludi vult affines: cum non dicantur per ſanguinem coniuncti, & ita ſe iudicaſſe teſtatur, idque extendit etiam ad ſocerum, & generum: in quibus maior videbatur difficultas propter Gloſ. in §. mariti. verbo poſtea in fine Inſtit. de nupt. cum Bald. in l. 1. verſ. item quæro ſi non extat. C. vnde vir, & vxor, quibus ipſe Tiraq. reſpondet nu. 19. idque clarè ſentit in noſtris terminis iuris protomiſeos Maranta Venuſ. in tract. de multipl. alien. prohib. num. 118. verſ. quo ad primam quæſtionē.

SVMMARIVM.

1 *Parentum appellatione, qui veniant?*

Gloſſa Ant. de Caputis.

Parentes.

1 IN primis vocentur parentes] Nota ordinem huius iuris, quo admittuntur coniuncti, & primo parētes, quorum appellatione videtur, quod ex propria ſignificatione vocabuli comprehenduntur aſcendentes vſq; ad Tritauum. not. D. de gradi. l. Iuriſconſultus. §. parentes, ſed de interpretatione lineæ comprehenduntur omnes vſq; in infinitum. not. ff. de in ius vocan. l. 4. §. parentes. Et intelliguntur parentes vtriuſq; ſexus, vt ibi in Gloſ. Anto. de Caput.

SVMMARIVM.

1 *Socij qui ſint.*
2 *Socij præferendi etiam ex conſuetudine Neap.*
3 *Conſuet. Neap. de congruo non corrigit ius antiquum contra Napod.*
4 *Differentia iuris congrui conſuetudinarij, & iuris huius protomiſeos, quoad correctionem iuris antiqui.*
5 *Societas habet ius quodam fraternitatis, & alia pulchra de ſocijs.*
6 *Socij, & conſortes inter quos habet locū retractus, qui accipiendi ſunt.*
7 *Socius etiam in minima parte rei venditæ præfertur, & an idem ſit in alijs remiſſiuè.*
8 *Socios præferendos, & ſi rem diuiſam poſſideant ex verbis conſtitutionis reſoluitur.*
9 *Socij præferendi ſunt, ēt ex conſuet. Bari.*
10 *Denunciari oportet omnibus ſocijs, vt emant, & potius duobus quàm vni vendi debet.*
11 *Vxor an præferatur ſocijs viri?*
12 *Ius protomiſeos regulatur ſecundum naturam ſucceſſionis in gradu conſanguineorum.*
13 *Vxor præfertur ſocio, in re ab Imperat. donata.*
14 *Societas eſt intra virum, & vxorē, omni ratione, præterquam reſpectu bonorum.*
15 *Socius præfertur ratione propinquitatis in electione partium in iudicio cōmuni diuidundo.*
16 *Socius quare præfertur alijs vicinis ſecundum Ioannem de Amicis.*

Socij,

Socij.

1 SOcij.] Hi putandi ſunt: quos inter res communicata eſt. Cicero docet accuſ. 3. res autem accipitur ſiue ſpecialiter, ſiue vniuerſaliter: in qua ſocietas contracta eſt. l. ſocietas contrahitur. D. pro ſocio. l. nihil, vbi Bart. commu. diuid.

Et quidem rationabile eſt ſocios, ſiue conſortes rerum præferri alijs, ſecundum hanc conſtitutionem, quã comprobabis in hac parte ex Anch. conſi. 160. Alex. conſi. 126. in princ. vol. 5. Boer. deciſ. 107. nu. 3. Hippoly. Marſil. ſing. 64. Tiraq. in præfat. nu. 15. Deci. conſi. 619. Maxill. per illum tex. in conſue. 1. eod. tit. de iur. protomiſeos.

2 Concordat conſuetudo Neap. ſi quis habet, titu. de iur. congr. cuius verba ſunt. Inſuper, ſi quis habet domum communem pro indiuiſo cum aliquo, & partem ſuam vendat, tunc alius, qui partẽ ſuã nõ vẽdit, poteſt iure cõgrui ab emptore alterius partis partem ipſam petere, excluſis omnibus alijs, & idem in fundis, terris, & aliis rebus immobilibus.)

3 Quem verſiculum ſummans Napod. ſentit clarè per ſuam conſuetudinem corrigi. l. dudum. in princ. C. de contrah. empt. & l. falsò de commu. rer. alien. quaſi velit conſuetudo, vt ipſe ponit, quòd quis tenetur vendere rem ſuam potius conſorti ſuo, quàm alij. Cui tamen non aſſentior, cum diuerſus ſit ſenſus illarum ll. à dicta conſuetudine, nullibi enim legimus in conſuetudine dominum, & conſortem teneri vicinis conſortibus potius vendere, quàm extraneis: quod per leges citatas reprehenditur, ſed benè, quòd rem extraneis venditam, licitum eſt conſorti, ab ipſo emptore, vel emptoribus petere. Quia igitur nihil eſt impedimẽto, quin dominus ſuo arbitrio vendenda diſtrahat; cuius non intereſt poſtea ab extraneo emptore, ſoluto precio auocari, non ſequitur legum correctio, patet in dict. l. dudum, ibi (nec homines ſuo arbitrio vendenda diſtraherent,) & deinde (vt homines de rebus ſuis facere aliquid cogantur inuiti) & dum ſequitur tex. (Vnuſquiſq; ſuo arbitratu quærere, & probare poſſit emptorem) videtur conſuetudini concordare, in qua, vt dictum eſt, nullibi prohibetur dominus, cui magis ei placuerit vendere, neceſſitate tantum tenente emptorem, ecce, in prima cõſuet. eo. tit. ſi quis emit, ibi emptor teneatur) & rurſus ibi (petere ab emptore) in 2. conſuet. (petere rem emptã ab emptore) iterum in d. conſuetu. ſi quis habet litera plana eſt, vt vides; minimè grauatur venditor. Ideo Napod. non benè ſummat dictam conſuetudinem: quæ non aduerſatur iuri ſcripto, nec ius ſcriptum conſuetudinibus retractus obſtat ſecundũ veriorem, & receptiorem intellectũ: quem probat Io. Igneus in repet. d. l. dudum per tres col.

Graue eſt, ſi domini tenerentur inuiti proximis, & conſortibus vendere, & tantum ſocio, non etiam extraneo. d. l. falſo, & l. dudum. In retractu verò nõ inſpicitur principiũ, vt cogatur inuitus quis rem ſuam vendere, ſed finis, atq; exitus quo ab emptore coniuncti retrahunt, ſiue reuocant. precio reſtituto, ex Ferron. in conſue. Burdeg. de retract. §. 1. vbi ius retractus definit, quem refert Be-

ned

Digitized by Google

ned.in rub.noſtri tituli nu.9. & 11.

4 Sed non rectè Bened. confundit retractum conſuetudinum: in quo nullum eſt onus vendentis domini, cum iure hoc protomiſeos: quo vendens tenetur ante vicinis denunciare. Vnde puto hanc legem Federici magis aduerſari dictis ll. communibus, quam prædictas conſuetudines: quæ multis legibus cõſentaneę ſunt, vt dd. in ſuis quiſq; conſuetud. probãt, & in propoſito de ſociis, & conſortibus videtur notabilis l. ad officium. C. commu. diuid. in fin. Cuius
„ verba ſunt [ad licitationem nonnũ-
„ quam extraneo emptore admiſſo,
„ maximè ſi ſe non ſufficere ad iuſta
„ precia alter ex ſociis ſua pecunia vin
„ cere vilius licitantem profiteatur] concordantes per Manticã in princ. d. l. dudum, poſt Salycet. & notanter Lud. Bologni. conſi. 25. qui dicit retractum eſſe magis ſecundum ius commune, quàm contra ius, commẽdat Caſſane. rubr. 10. de retract. in princ. §. 1. ante iſtos Gerar. Bagno. in q. retractus Aurelijs diſputata in princ. quem meminit hic Bened. in rub. num. 24.

5 Nec mirum, ſi poſt parentes: quorum ob rerum vicinitatem frequens conuerſatio auxit affectionem. l. cũ alleges. C. de caſtren. pecul. lib. 12.

Sequuntur in ordine ſocij, quia ius quodammodo fraternitatis ſocietas habet. l. verum eſt. D. pro ſocio, faciũt dicta per Odoffr. in l. vnica. C. de vend. rer. fiſca. lib. 10. & optimè ſentit Affl. §. 1. num. 17. ante 5. notab. Paul. de Caſtr. conſi. 314. & 345. Fabia. de empt. & vendit. q. 33. & hæc comparatio habetur ex Tullio lib. offic. 1. Quòd ſi quis non defendit ſocium iniuriatum, tam eſt in vitio, quam ſi parentes, aut patriam deſerat. vide 23. q. 3. c. non inferenda. Alber. de Roſat. in l. vt vim. de iuſtit. & iur.

Et quidem magna eſt coniunctio realis, id eſt, quæ habetur per communionem rei ad præferendum ſocium alijs, modò non ſint conſanguinei vicini. Marant. de multi. alie. prohib. num. 120. & habes rationem Io. de Amicis infra nu. 15.

6 Sed qui ſunt iſti ſocij? reſpondeo ijdem ſunt, qui & conſortes rerum: quos meminit tex. l. dudum. C. de contrah. emp. eosq; exponit Bald. ibi in fin. per participationem dominij, & alij dd. ſequuntur, ideo Napoda. oculatiſſimè in cõſuet. ſi quis habet. ver. inſuper, de iur. congrui, exponẽs illum tex. dicit, ibi tractari de con-
„ gruo communionis, quòd quis tene-
„ tur vendere rem ſuam potius conſorti ſuo; quàm alij, & in conſuetu. ſi domus. Hinc ſequitur rectè ſenſiſſe Ant. Gomez. in l. 70. Tauri. num. 27. tandiù eſſe locum retractui inter ſocios, quãdiu retrahens eſt ſocius vẽ-
„ ditoris in re communi pro indiuiſo,
„ ſecus tamen ſi prædicta res eſſet in-
„ ter eos diuiſa, vt quilibet eorum co-
„ gnoſceret ſuam partem diuiſam, &
„ diſtinctam de per ſe, ex l. magis pu-
„ to. §. fi. D. de reb. eo. cum multis concord. ibi relatis, cuius deciſioni ſimpliciter adhæret hic Bened. num. 31. verſ. quid ſi duo haberent duas poſſeſſiones. Tu adde Maran. de multi. alie. prohib. nu. 120. qui in idem citat loca Napod.

7 Vbi verò eſt ſocietas in communione rei: quæ venditur, notanter extendit Gomez. & intelligit procedere retractum, etiam ſi qui retrahere intendit, ſit ſocius in minima

parte ipſius rei,& fuit reſolutio Baldi.per illum tex.in l.vnica.C.de cōmu.ſer.manum §.his itaque, quod valde notandum eſt, ne decipiamur ex textu legis Græcorum infra, vbi oſtenditur maioritas partium in vicinitate, quoniam oportet intelligi, dummodo qui ex minima parte cōiungitur,non ſit ſocius, vide quæ ibi notauimus,etiam pro conſanguineis coniunctis ex minima parte.

8 Mihi tamen videtur hic textus,vt minimè reſtringi debeat ad ſolos ſocios,& conſortes:qui rem : quæ venditur pro indiuiſo, atque communiter poſſident,quicquid de ſuo ſtatuto ſentiat Anto. Gomez loco ante citato,moueor ex principio huius cōſtitutionis, vbi ad literam habetur [diuiſam,vel indiuiſam,aut in communi emptione] ad quæ non aduertit Benedel. dictaq; verba exprimit Afflic.num.15.in 4.notab. qui dicit, quando agitur iure congrui, non eſt in conſideratione, an res vendita ſit diuiſa,vel indiuiſa,& ſic non eſt conſiderabile,an ſit vnius perſonæ, vel plurium;nam res communis propria dicitur.]

Vnde & illud conſequens eſt per hunc textum,quod ſiue res ſit communiter poſſeſſa, ſiue diuiſim, cum vnus ex ſocijs partem ſuam vendit, prima cauſa eſt conſanguineorum: qui vicinitatem habent,& hi præferuntur ſociis,& conſortibus, attento ordine hic poſito. In primis vocētur parentes,& ita expreſsè decidit Affl. eod.4.not.in fi.dum format. Habeo vnam domum communem, illam volo vendere Titio, quis præfertur ſocius, vel parentes ? certè parentes prēferuntur,per iſtum tex.ſed ſocius iſte præfertur vicino extraneo, vt hæc litera probat,dum dicit, poſtea ſocij] & idem ſentit Maranta de multi.alie.proh.nu.120. Pro qua reſolutione vera allego Deci. cōſi.619. & in ſpecie Iacob. Nouel. in princ. conſtit. nu.6.

9 Barenſes verò cōſuetudinem habent expreſſam,quæ incipit,dudum §.ſed ſi res.eod. tit. cuius verba ſunt, [Sed ſi res:quæ venditur,communis fuerit,licet partem minuſculam aliquis eorum habuerit,iure tamen cōmunitatis omnes extraneos, & ſi protomiſim habeant, in ſolidum ſuperabit. Niſi,vt dictum eſt,res: quæ de parentela fuerit,vendatur.]

His adde, quæ diximus ſupra in primo textu.ver.ex parentela.

10 Adde, quòd ſi plures ſint ſocij, omnibus denunciari oportet, nec ſufficeret vni ex pluribus ſociis vendere,ſicut in parentibus ſupra Gloſ. præcedenti notauimus. in terminis allego Iacob.Rebuff.in l.quoties.C. de agric.& manc.domin. lib.11. qui argumento d.l.dicit.quòd ſi res communis vendatur, potius debet duobus ſociis,vel conſortibus vendi,quā vni ſoli,ne moleſtus ſit alijs.

11 Pone, quòd vxor ad rem per maritum venditam iuxta prædium: quod eſt ipſius vxoris proprium concurrit cū ſociis mariti iure hoc protomiſeos,nunquid erit potior, & ſocios excludat? hic tex.videtur pro ſociis in defectum parentum. Parentes verò expoſuimus conſanguineos ſupra verſ.Parentes,& verſ. Ex Parentela, ergo ſocij præferuntur.

12 Pro vxore facit, quia diximus ius protomiſeos regulari ſecundum naturam ſucceſſionis hæreditariæ in gradu conſanguineorum ex antiqua lege Moſis,vt Ierem.cap.32.Poſſide

agrum

Digitized by Google

„ agrum meum: qui eſt in Amathot
„ in terra Beniamin: nam tibi compe-
„ tit hæreditas, & tu propinquus es, vt
„ poſſideas [Item Ruth. c. 4. nullus eſt
„ ꝓpinquus, excepto te, qui prior es.]

13 conſequens eſt, quòd qoemadmodũ præfertur conſorti vxor viro mortuo in re ab Imperatore donata, iuxta l. iubemus ſecundum vnam lecturam: quam latè probat Odofred. C. ſi ſoci. liber. Impe. lib. 10. ita & in hoc caſu.

Itẽ pro ea eſt. C. vnde vir, & vxor. Ruiſus facit. Nam & ſi iure communi ſocietas bonorum non contrahatur inter virum, & vxorem, vt poſt alios Couarru. 2. part. relecti. cap. 7. num. 5.

14 Socia tamen eſt non tantum rei humanæ, verum & diuinæ domus. l. aduerſus. C. de crimi. expil. hæredi. & conſortium omnis vitæ, & diuini, & humani iuris communicatio nuptiæ ſunt. l. 1. D. de ritu nupt.

Prima naturalis humanæ ſocietatis copula vir & vxor dicitur. Pẽneus in l. 2. C. de proxi. ſac. ſcrin. ver. ſocietas. lib. 10.

Et ſocietatem, quæ eſt inter virũ, & vxorem nõ eſſe minus priuilegiatam expreſſa; quæ inter alios contrahitur, notat Bald. in l. ex diuerſo, quã legit cũ §. ſocero. l. rei iudicatæ. D. ſolu. matrim.

Ariſtoteles melioris naturæ lumine ductus Econom. lib. 1. tex. 3. ſocietatem eſſe, ait, maximè ſecũdum naturam maris, & fœminę, eorumq́, ſocietatem neceſsitate conſtitutam.

Pręterea diximus, attenta hac cõſtitutione non requiri communionẽ rei, quæ venditur, cum protomiſis locum habeat, tàm ſi pro diuiſo, quàm ſi pro indiuiſo res vicina vendatur, quod & tetigimus in princ. conſtitu. verſ ex parentela, meritò, &c.

15 In iudicio autem communi diuidundo ſociorum priuilegium eſt in electione partium, ratione propinquitatis rei propriæ ipſius ſocij eligentis ad rem communem diuiſam, ex relatis per Ant. Capi. deciſ. 42.

16 Non eſt ſilentio prætereundum, quòd Io. de Amicis conſi. 20. ad ſecundum, inquirens qua ratione ſocius in re communi vẽdita alijs præferatur, dicit, præſuppoſita hac l. per quam attenditur maioritas vicinitatis, ſocium habere vicinitatem, nõ ſolum per decem, ſed etiam pro infinitis partibus; nam in re communi
„ pro indiuiſo quilibet ſociorum ha-
„ bet in qualibet parte, & ceſpite par-
„ tem, ſecundum Glo. in l. qui Romæ.
„ §. duo fratres, de verb. oblig. videtur
„ tex. in l. 2. C. quando, & qui. 4. pars
„ deb. lib. 10. deinde ſubdit. Conſo-
„ cius excludit omnes collaterales,
„ quamuis coniunctos ex mille lateri-
„ bus, vt in d. conſtit. ibi (poſtea ſocij,
„ qui ſunt coniuncti. Et non eſt ea ra-
„ tione ſcilicet priuilegij ſocietatis
„ principaliter, vt quidam Neapolita-
„ ni dicunt (Afflictum intelligit) Sed
„ eſt ratione maioris vicinitatis, &
„ coniunctionis; quia quilibet ſocio-
„ rum in re communi habet in quali-
„ bet ceſpite partem ſuam pro indi-
„ uiſo.

Exinde infert ipſe Ioannes de Amicis ad protomiſim domus habentis plura ſolaria, vel furnum inferius, ſequens Napodan. in conſuet. Neap. eo. tit.

SVMMARIVM.

1 *Socij vnde, & qui dicantur.*

Poſtea ſocij. Gloſa Antonij de Caputis.

1 SOcij ſecundum deriuationes dicuntur propter periculum, vel operis ſocietatem, vel à ſequor, eris, Vnde propriè ſocius in periculis, collega in officio, Comes in itinere, conſors in præmio, ſodalis in menſa. Et de multiplici ſocietate tractat Gl. in clem. 2. de pœnis. Sed hic accipitur ſocietas, prout eſt communionis, per ea: quæ dicuntur ſupra ea. conſtit. ibi communem domum, vel rem immobilem diuiſam, vel indiuiſam) facit inſtit. de oblig. quæ ex quaſi contra §. item ſi inter, & eſt expreſſum. ff. pro ſocio. l. vt ſit, cum ſeq. & commun. diuid. l. 2. cum ſimil. Anto. de Caput.

SVMMARIVM.

1 *Parentes, ſocij, & qui ſunt ſub vno ſeruitio, etiã ex minima parte coniuncti omnibus præferuntur.*

Ex aliqua parte.

1 ISta dictio eſt relatiua diuerſitatis; quia refertur ad diuerſas partes, & in modica parte verificatur, vt nota. extra de præb. c. cum iã dudũ.

Et ex hoc puto, quòd in his tribus perſonis, ſcilicet parentibus, ſocijs, & qui ſunt ſub vno ſeruitio, ſi ad rẽ alienandam coniunguntur pro aliqua parte, quòd anteferuntur omnibus alijs quantumcunq; coniunctis, etiam pro maiori parte, & ſic fallit in fine huius legis ibi (qui habent protomiſim à tribus partibus. Anton. de Caputis.

SVMMARIVM.

1 *Conſerui, an ſint præferendi vicinis.*
2 *Conſerui qui ſunt, & an curiales.*
3 *Curialium res non niſi neceſſitate vrgente venduntur.*
4 *Curiales, conſortes ſunt.*
5 *Curialium tres ſpecies.*
6 *Curialium hodie libera alienandi facultas.*
7 *In feudis an ſit locus protomiſi, cum ratione feudi teneatur ſuſcipiens ſeruire.*
8 *Vaſſallus non ideò dicitur ſeruus, & ſi teneatur pro feudo præſtare ſeruitia.*
9 *Notatur Federic. quod in quandam ſeruilem conditionem vaſſallos ratione feudorum redegit.*
10 *Vaſſallo vendente feudum ceſſat ius protomiſeos.*
11 *Qualitas perſonarum in feudi alienatione indagatur, nec fit abſque conſenſu Regis.*
12 *Conſentire in feudi alienatione eſt donare, ideo conſenſus eſt ſtrictè intelligendus.*
13 *Seruitium quod pro feudo præſtatur, ſi perſonale ceſſat ius protomiſ. ſecus ſi reale, & quæ ſit differentia.*
14 *Feudum poſſidentes pro diuiſo ſub annua penſione, quæ dicitur reale ſeruitium, habent ius protomiſ.*
15 *Inueſtiti de eodem prædio ſub reali ſeruitio. videntur ſocij, ideò ſecundo gradu inuitandi.*
16 *Feudũ emẽs pro ſe, & cui dederit, tenetur vicinis iure congrui, & quid illa verba inueſtituræ importent.*
17 *Dominus eſt honorandus, cum feudum alienatur, & quandoque Rex, quandoque Baro.*
18 *Domini aſſenſus non requiritur, data licentia alienandi ex forma inueſtituræ.*
19 *Clauſula ad habendum, tenendum, & poſſidendum feudum, & quicquid ſibi pla-*

placuerit faciendum, quid importet.

20 *Licentia alienandi feudum in inueſtitura conceſſa, intelligitur ſecundum formam legis.*

21 *Feuda indiſtinctè, & quibuſcunq; vendi poſſunt, nec domini requiritur aſſenſus ex Galliæ conſuetudine, vbi feuda inſtar Patrimonialium ſunt. nu 25.*

22 *Nouus vaſſallus iure inueſtituræ nihil Domino debet, cum eius aſſenſus non requiritur, ex conſuetudine.*

23 *Agnati poſt dominos inuitandi ſunt, quaſi iure protomiſeos in feudi alienatione.*

24 *Agnatorum prælatio in emptione feudi non dicitur protomiſ. niſi quoad quid.*

26 *Feudalis retractus cum conſuetudinario magis, quam cum iure hoc protomiſ. conuenit.*

27 *Iuris congrui quatuor ſpecies.*

28 *Feudum emens cum licentia alienandi, tenetur Domino, & Agnatis quo ad retractum.*

29 *Dominus iure conſolidationis vtilis Dominij cum ſuo directo eſt emptori præferendus, & infra quod tempus.*

30 *Agnati ratione ſanguinis admittuntur, & vicinos excludunt in feudi emptione, & infra quæ tempora.*

31 *Feudi reuocatio, differt à prælatione ad feudum.*

32 *Feudi alienatio valida eſt ſupponenda, cum quæritur, an in illa ſit retractui locus.*

33 *Domini conſenſus, an præiudicet filijs, & agnatis.*

34 *Dominus, an Agnatus præferendus eſt, remiſſiuè.*

35 *Agnati tàm proximi, quàm remoti inuitandi ſunt.*

36 *Vicini admittendi ſunt ad rem feudalē, cum venditur, domino, & agnatis non contradicentibus.*

37 *Domino infeudante an ſit locus congruo.*

38 *Principis quanta ſit in feudis authoritas, cum ſit legibus ſolutus.*

39 *Princeps ex ſola conceſſione transfert dominium, & poſſeſſionem.*

40 *Inferior à Principe in feudis dat, & ceſſat protomiſis.*

41 *Feudum ex beneuolētia datur, ideò & ſi pro præſtandis ſeruitijs concedatur, quoniam præponderat beneficentium, dicitur ſpecies donationis, ſi non ſimplicis, ſaltem ob cauſam.*

42 *Feudum ſi precio detur, an ſit locus congruo.*

43 *Feudum pecunia quæſitum à beneuolētia inueſtiētis adhuc proficiſci dicitur, & ſi à propria, & vera feudali natura deuiet.*

44 *Læſio quomodo conſiderari poteſt in feudi conceſſione ad intellectum c. ad noſtram, de reb. eccl. non alie.*

45 *Feudum poſſidetur, vti tale, etiam quod neceſſitate vrgente conceditur, eiuſque poſſeſſio ſemper fauorabilis.*

46 *Vaſſallo propter ſeruitia rei vtilitas naturaliter cedit, vnde fructus feudi apud Dominū pignorati non lucratur, quoniam non ſeruit.*

47 *Læſio conſiderari non poteſt in feudo abſque vlla neceſſitatis cauſa conceſſo.*

48 *Seruitia regulariter ſunt perſonalia, & an ſint ex feudi ſubſtantialibus.*

49 *Labor perſonæ in feudis maior eſt quolibet precio, quod facit pro vitandis ſcopulis, qui occurrūt ad intell. c. conqueſtus. de vſur.*

50 *Inferior à Principe dicitur, qui nullum habet Principatum.*

51 *Feudi inueſtitura vbi in fraudē ſit, locus eſt protomiſi.*

52 *Vaſſalli inuiti alienari non poſſunt, niſi Domini neceſſitas vrgeret.*

53 *Vaſſalli habent ius prælationis, veluti protomiſ. vt pretium offerentes, poſſint ſe redimere, atque in dominio Principis ex tunc haberi, & quid interſit eſſe demaniales.*

54 *Vniuerſitates Regni poſt anni ſpatium à die captæ poſſeſſionis, nec per viam*

reſtitutionis poſſunt ſe redimere.

55 *Conſortes ratione vnionis iuriſdictionis, habent ius retractus.*

56 *Ciuilis, vel criminalis iuriſdictionis appellatione, quid veniat.*

57 *Eccleſia eſt manus mortua, ideo non præfertur.*

58 *Manus mortua, quid, & vnde dicatur.*

59 *Conſors non poteſt vendere partem iuriſdictionis, quam habet in caſtro ad æmulationem.*

60 *Habens rem feudalem, cum dicatur eſſe in eius bonis, an retrahat rem vicinam venditam?*

61 *Feuda quædam ſunt iuris publici, quædam priuati.*

62 *Limitaneus ager qui dicatur, & an feudum ſit ager limitaneus, cum in eo nõ detur acceſſio?*

63 *Barones non poſſunt mandare vaſſallis ne vendant alijs, quam ſibi, & an præferantur in locatione.*

64 *Vniuerſitas vendens, vel locans, non tenetur inuitare vicinos remiſſiuè.*

65 *Coloni fiſcales habent ius prælationis in primo gradu. & qui ſint.*

66 *Patronis competit ius accreſcẽdi in duobus, vel pluribus libertis.*

67 *Verus ſenſus eorum: qui ſunt ſub eodem ſeruitio. i. qui poſſident in eodem territorio, & ciues ſunt.*

68 *Ciues, & municipes præferri extraneis forenſibus ratio eſt, & fauor.*

69 *Ciues qui, & qui Forenſes prohibita venditione alij, quàm Conciui ſuo.*

70 *Retractus iure communi comprobatur.*

71 *Retractus conterraneorum, & Conciuiũ eſt fauorabilis.*

72 *Retractus contra forenſes, an comprehendat filium retrahentem bona patris, vel maiorum.*

73 *Conſtitutio Sancimus debet dici ius commune.*

74 *Metrocomia quid ſit ad intell. Rubr. C. de habit. metroc. lib. 11.*

75 *Conſerui, ſeu ſub eodem ſeruitio quoad eundem Baronem, qui ſunt.*

76 *Seruitium præſcriptum in regno ſubditis Baronum.*

77 *Nemo poteſt effici homo alterius ſine aſſenſu Regis.*

78 *Verbum ſeruire quid?*

79 *Verbum dominij largum, & in quacunque modica ſuperioritate eius ſignificatio ſaluatur.*

80 *Retractus in fauorem ciuium ſecundũ ſtatutum Venafri.*

81 *Vxor effecta de domicilio viri, an gaudeat retractu ſui fori originalis.*

82 *Forenſis effectus ciuis tempore traditionis rei venditæ an petat vt ciuis.*

83 *Alienatio rerum ſtabilium poteſt prohiberi in forenſes fauore ciuium.*

Sub eodem ſeruitio.

1 SEruitio] iſte verſiculus, vt tertio ordine vocentur hi: qui ſunt ſub eodẽ ſeruitio, habetur vario modo, nec fuit in omnibus æditionibus, quidam habent (Poſtea ſocij: qui ſunt ſimiliter coniuncti poſt hos illi, qui ſunt coniuncti tãtum, etiam qui extranei ſunt, poſt omnes iſtos „ vocentur illi: qui ſunt ſub vno ſer- „ uitio, & ſunt coniuncti ex aliqua parte) ſecundum quam lecturam conſortes ſeruitiorum eſſent in vltimo gradu, quod non eſt. Alij non habent verſiculum de his: qui ſunt ſub vno ſeruitio, ſed tantum ponuntur tres gradus inuitandorum iure vicinitatis, ideo Afflic. nec verbum quidem dicit de huiuſmodi conſeruis. Nouiſſimæ impreſſiones communiter habentur, ſicut & ego textum fideliter poſui, collocando in tertio ordine conſortes ſeruitiorum, & eſt rationabile, vt in diſcurſu patebit, & hãc lectionẽ agnouit Caputus, vt patet in Gl. ſup. verſ. ex aliqua parte.

2 Qui ſunt igitur hi ſub eodem ſeruitio?

Digitized by Google

nitio? Robertus Maranta Venuſinus in ſollemni tractatu de multipl. alie. prohib. nouiſsime in lucem ædito, à me tamen antea viſo penes doctiſſimum, & humaniſſimum dominum, & præceptorem meum Robertum nepotem. num. 121. exemplificat in curialibus, vt cum feudum curialis vendit, & alter curialis eſt vicinus is præferatur tertio loco, excluſo non curiali vicino.

3 Sed non tranſit ſine difficultate; quoniam res curialium immobiles vendi non poſſunt ſine decreto. l. curiales. C. de præd. curial. lib 10. Nec paſſim venduntur, ſed neceſſitate cogente. l. 1. eod. titu. vbi dd. notant.

Re autem ex neceſſitate vendita ceſſare dicimus ius protomiſeos.

4 Præterea ſi de curialibus intellexiſſet Federicus Imp. illi fuiſſent ſecundo gradu poſiti; quia conſortes ſunt. per tex. l. 1. C. quando, & quib. 4. pars debe. lib. 10.

5 Niſi dicas eſſe alias ſpecies curialium: tres enim ponit Lucas Peneus in d. l. curiales, eſt mentio in conſtit. reg. ſtatuimus, vt magnæ. de offic. magi. inſtit. vbi Glo. & Napod. in cōſuet. Neap. de inſtrum. confect. per curial.

6 Et in qualibet ſpecie intelligas, hodie cum libera ſit Curialibus poteſtas alienandi ſine decreto, & ad domini libitum, dictum domini Marantæ eſt notabile, vt ipſi Curiales tertio loco admittantur ad ius protomiſeos, duobus modis priuilegiati per hanc conſtitutionem. Primo, vt præferantur alijs extraneis. Secundo, quòd ex minima parte coniuncti alios excludant: qui coniungerentur etiam ex tribus partibus, vt valdè notanter declarat hic Ant. de Caput. ver. ex aliqua parte, quod poteris notare, ſi caſus accideret inter decuriones alicuius oppidi, & alios officiales collegas: quoniam hi eſſent inuitandi, vt emant magis quam vicini extranei.

7 Si diceremus hunc textum intelligi poſſe in duobus vaſſallis: qui sũt ſub ſeruitio eiuſdem domini, conueniunt quoque verba hic poſita; Nam in id datur feudum, vt ſuſcipiens, & hæredes ſeruiant, ſiue ſeruitium ſit certum, ſiue incertum, habetur in c. 1. §. beneficium, in quib. cau. feud. amitta. Et ſiue ſit Baro: cui pro feudo pręſtatur ſeruitium in Regno per cap. Coroli II. cuius eſt initium. Comitibus, & Baronibus.

Siuè Rex ipſe puta pro feudis quaternatis, vt dicit And. in c. 1. §. ſimiliter. de capit. Corradi, & in conſtit. domini à vaſſallis, facit quod legitur in c. 1. §. & quia. verſ. cum verò Contradus. tit. incip. conſue. feud. ibi. Petitũ eſt à fidelibus: qui in eius erant ſeruitio. Item vaſſalli de familia domini eſſe videntur. ſecundum Affl. in c. 1. §. item ſi quis. num. 70. cauſa. 40. quib. mod. feud. amitt.

8 Non tamen intelligas per hæc dici ſeruos, etiam ſi non poſſent à loco Vaſſallagij recedere. Bal. in l. ſumma D. de ſtatu homi.

9 Inter ſcelera Federici Imper. quẽ tenui fuiſſe huius conſtitutionis authorem hoc notauit, improbauitque Innocẽtius IIII. in Concil. Lugdun. quòd homines Regni redegerat in ſeruitutem, ac ſub quadam ſeruili conditione viuere compellebat, de ſenten. & re iud. lib. 6. cap. ad apoſtolicæ.

Et hic intellectus optimè facit pro ijs: qui tenent ius protomiſeos habere

bere locum in feudis: quam opinionem veriſſimam aſſerit, & de ea nunquam fuiſſe dubitatum per feudiſtas peritos. Fab. de Anna pract. obſer. 10. obſer. quem quoque memini ſupra ver. per emphyteoſim.

Tu tamen aduerte, cum quæritur an ius protomiſeos, & congrui locũ ſibi vindicet in feudis? oportet enim primò diſtinguere cauſarũ figuras, deinde iura, figurari poteſt, vno modo, quando vaſſallus vendit, altero modo, quando dominus de re immobili aliquem infeudat. Quò verò ad ius, aliud erit quæſitum an ſit locus protomiſi per iſtam legem, aliud ſi per conſuetudines feudales, nec temerè, & ſimpliciter reſpõdebis quæſtioni propoſitæ: quæ vno vel altero modo intellecta diuerſam admittit iuris interpretationem.

10 Primò, cum vaſſallus vendit feudum, reſpondet Afflic. hic 3. Notab. num. 7. verſ. item quæro an iſtud ius protomiſ. habeat locum in feudis, „ quòd non, quia, inquit, in generali „ appellatióne bonorum non veniunt „ feudalia, & quia alienatio non põt „ fieri vicino de re feudali ſine cõſen- „ ſu Regis. Et quia ſi Princeps conſen- „ ſit Titio extraneo ementi, non pro- „ pterea ſequitur quòd conſenſit Sem „ pronio vicino; quia alia eſt perſona „ extranei, alia vicini. Et Princeps non „ debet habere eum in vaſſallum: quẽ „ nollet. Aliàs ſequeretur, quòd feudũ „ iure congrui poſſet alienari vicino „ ſine conſenſu Regis, quod eſt contra conſtitutionem Affli. Eandem concluſionem firmat Iacob. Nouel. nu. 129. & ſeq. fol. 33. non faciens mentionem Affl.

11 In feudis diſcutitur, & indagatur qualitas perſonarum, an ſint habiles ad ſeruitia, & fidelitatem. Signor. de Homod. conſi. 221.

12 Et conſenſus domini limitatè, & ſtrictè intelligitur ſuper feudi alienatione, quia conſentire eſt donare. Andr. c. 1. in princ. de prohib. feud. alien. per Fed. & in conſtit. Regn. in aliquibus. verſ. ſi verò minores filiæ. Freccia de ſuqfeud. auth. 2. nu. 12.

13 Limita, & declara concluſionem in feudo: pro quo præſtatur ſeruitiũ perſonale; quoniam ſi eſſet conceſſũ ſub annuo redditu, non eſſet feudi natura cenſendum, ſed magis emphyteoticus, & cenſualis, etiam ſi verba conceſſionis concepta eſſent de feudo, ideo in tali re haberet locum ius protomiſeos per hanc conſtitutionẽ. ita Sempro. Aſcia determi. 34. inter Antonellum, quem & ſupra meminimus. ver. per emphyteoſim. in fin. ex dictis Thom. Grammat. deciſ. 77. Frecciæ. Ioan. Vinc. Annæ, & aliorũ, vt ibi, quibus commodiſſima ſunt, quæ colligit Bartolo. Caſſan. in conſuet. Burg. de fiedz rubr. 3. in princ. nu. 7. & inde, poſt Pyrrum, & Ioan. Sayſon. in ſuis conſuetud.

14 Vnde ſequitur, ſi duo, vel plures poſſiderent pro diuiſo prædia quædam de feudo, pro quibus quilibet eorum teneretur domino ad annuã quantitatem frumenti fortè, vel alterius rei, qui vendere vult ſuum prædium, debet denunciare vicino habenti ius protomiſeos ratione prędij de eodem feudo dependentis, per hunc tex. conſtitutionis Federici; quoniam omnes ſunt ſub vno ſeruitio, non certè perſonali, ſed reali, ſecundum diſtinctionem Cyni in auth. Ingreſſi. nu. 22. verſ. circa præmiſſa adhuc quęro. C. de ſacr. ſan. eccleſ. ſequitur Alex. conſi. 136. nu. 4. vol. 1.

Digitized by Google

vol.1. annua enim præſtatio dicitur reale ſeruitium, dicit Cyn. ibi. idem Alex. conſi.79.nu.17.verſ.& licet vltra iuramentum. vol.1. allegat Bald. in feud. de pace conſtant. ver. libellarium.

15 Fortius hi ſi eſſent de eodem prędio inueſtiti ſub huiuſmodi annua præſtatione realis ſeruitij, vno eorũ vendente, alter eſſet inuitandus, vt emeret ſecundo gradu in ordine ſociorum, & conſortium, non autem tertio, de quo nunc agimus, exiſtentium ſub eodẽ ſeruitio, iuxta ea: quæ diximus ſupra ver. ſocij, qui ſunt coniuncti.

16 Item is: qui feudi inueſtiturã habuit pro ſe, & cui ipſe dederit, cum poſtea vendit ſubijcitur huic legi congrui, & protomiſeos: illa autem verba inueſtituræ, pro te, & quibus dederis, non ſolum operantur licentiam alienandi irrequiſito domino, ſed & plus, quòd ille: in quem fit poſtea alienatio, retinebit illam rem liberam expeditam, & tanquam allodialem, non autem iure feudi, ſecundum Gloſ. Iſer. Bald. Aluar. & communiter feudiſtas in c.1. de feu. non hab. propr. natur. quod mirabile ſingulare & perpetuò menti tenendum reputat Curt. in tract. de feud. relatus in ſyntag. commu. opin. vni. iur. tit. de feud. emphyt. & locat. loco 5.c.18.fol.81.lib.2.

Hæc vera ſunt quantum attinet ad ipſum ius protomiſeos introductũ ratione vicinitatis rerũ. Sed eſt aliud ius prælationis, cum feudum venditur partim ratione directi dominij, partim ratione ſanguinis, & in eo reſpondendum eſt, affirmatiuè, ideſt, retractui locum eſſe.

17 Verum Præcipuus honor exhibẽdus eſt Domino, quoties feudum alienatur: cuius aſſenſus ſi deficit, alienatio nihil valet, ac Vaſſallus feudo priuatur, eſt text. vulgaris in cap. Imperialem. de prohib. feud. alien. per Feder. & in reg. conſtitu. Conſtitutionem diuæ memoriæ.

Dum tamen aduertamus, quòd in alienatione feudi: quod vocant planum, & de tabula, alias excadentiale, vel Actenesia, vel ruſticum à Barone concedi ſolitum, ſatis eſt honorari pro aſſenſus impetratione eundemmet Baronem, non etiam Regẽ. In alienatione verò feudi quaternati, vel alterius: in quo Rex debet cõſentire, ei ſupplicãdum eſt, honorq; exhibendus ex deciſione Sac. Conſilij Neapolitani, iuxta vſum Regni. per Afflic. deciſ.243. Nardus Cocus. latius in d.c. Imperialem. in princ. q. 6. & in d. conſtit. cõſtitutionem poſt Gloſ. & Andr. Iſer.

18 Sed ex forma inueſtituræ id quandoque prætermitti poteſt, námque ſi diſpoſitiuè exprimatur feudum concedi, vt habeat ipſe, & ſui hæredes, & cui ipſe dederit, qui ſic accepit, poterit id vendere, & cæt. etiam non requiſito domino, quaſi quò ad hoc non reguletur ſecundum propriam feudi naturam tex. eſt in c.1. de feu. non hab. propr. natur.

Qui effectus reſultat ex clauſula ad habendum, tenendum, & poſſidendum, & quicquid perpetuò ſibi, & ſuis placuerit faciendum, dummodò non ſit poſita in executiuis, nec per eam inducatur repugnantia, vel contrarietas propter formam ipſius inueſtituræ, & feudi propriam expreſſamq; naturam in præiudiciũ vocatorum, & compræhenſorum in inueſtitura, iuxta communem, &

re-

receptam plurimorum ſententiam, ex relatis per Octau. Cacher. deciſ. 164. per Rotam Lucenſem, & Ianuenſem in locis citatis ab Illuſtri Præſid. Vinc. de Franc. deciſ. 6. num. 7. & inde.

19 In dubio enim cum alienare, & diſponere de feudo non ſit de natura contractus feudalis, videtur data licentia alienandi ſecundum formã legis, ideſt ipſo domino requiſito, ex magis communi opinione dd. quam teſtatur Hippoly. Rimin. conſi. 176. num. 33. vbi in id citat Afflict. deciſ. 307. num. 21. & num. 37. reſpondet textui d. c. 1. de feud. non hab. propr. feu. natu. ex Calcaneo conſ. 50. col. 3.

20 Præter formam inueſtituræ, idem euenire poſſet propter conſuetudinem aduerſantem feudi naturæ, ſicut eſt in Regno Franciæ quia bona feudalia indiſtinctè vendi, & de eis ad libitum diſponi à vaſſallis, omneſq; perſonas eſſe capaces, mutos, ſurdos, decrepitæ ætatis fœminas, & ſimiles, iure tamen feudi prohibitas, aſſerunt DD. Galli, quorum primus aff. rtur Io. Fab. in §. adeò. Inſtit. de loca. & cond. in §. fin. de aſſignat. libert. & de empt. & vendit. poſt principium. Andr. Tiraq. de retrac. lign. §. 1. Glo. 3. nu. 10. & ſeq. Ioan. Beſſia. in conſuet. Aluer. des fiefz art. 16.

21 Qua ratione ipſe dominus nõ poſſet à nouo vaſſallo aliquid recipere iure inueſtituræ ex eorum generali conſuetudine teſtatur Nico. Boer. §. 5. des coſtum. des fiefz, vide Guid. Pap. q 415. & concordantes latè per Franc. Becci. conſi. 2. laudemium, ſeu maius laudatiuum. lib. 1.

22 Succeſſiuus honor Generi debetur, ideſt Agnatis: quibus offerri oportet, vt pro æquali precio ipſi accipiant, vt eſt tex. in c. 1. §. ſed & res per quos fiat inueſtitura, cuius verba retulimus ſupra in Gloſ. per emphyteoſim.

Quo reſpectu Bald. in ſuo præſenti tractatu. nu. 12. in fine, videtur, inquit, quòd ius protomiſeos habet locum in feud.

Latius explicat Afflict. hic 3. Not. ante num. 8. in feudis habere locum
„ ius protomiſeos ratione ſanguinis;
„ nam proximior conſanguineus poterit agere iure congrui, & proxi-
„ mior venditor tenetur illi vendere per tex. in terminis d. §. ſed & res.

Baldum, & Afflictũ meminit, & ſequitur Andr. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. Gloſ. 3. nu. 11. citatq; Ioã. Fabr. Bartolo. Cepol. & Iaſo. pro ſtatuto.

23 Rectius tamen loquutus eſt Bald. per verbum videtur, quoniam, vt vides, retractus iſte in feudis, ſiue ratione præheminentis dominij, ſiue ratione ſanguinis nõ regulatur cum noſtro iure protomiſeos: quod eſt propter vicinitatem rerum, conſiderata nihilominus ipſorum vicinorũ qualitate ſecundum noſtram conſtitutionem. Videtur autem protomiſis dici poſſe quoad quid; ideſt quòd in venditione feudi, alienans præferre debet eos: qui ex conſuetudine feudi inuitandi, & honorandi ſunt, quemadmodum fit hic in venditione rei immobilis coniunctæ iure vicinitatis, quamuis modi, termini, & rerum & perſonarum conditiones valdè diſtent.

24 Ad feuda igitur, cum de agnatorum prælatione agitur, præſuppoſita alienatione, magis cõueniunt ea: quæ de retractu habentur per locales conſuetudines, & ſtatuta conſangui-

25 guinitatis gratia, q̃ ius hoc protomiſeos, vbi præſertim feuda inſtar patrimonialium ſunt, vt & alienari, & diuidi poſſint, quod apud Gallos teſtatur Ioan. Fab. in princ. Inſtit. de empt. & vendit. Arnol. Ferro. Boer. Io. Sayſ. Pirrus, Caſſan. quod & tetigi ſupra proximè, verſ. præter formam. Guid. Pap. q. 59.

26 Ideo oculatiſs. Napod. in rub. con ſuet. Neap. de iure congrui diſtin-
" guendo ſpecies quatuor iuris con-
" grui, ponit primum conſanguinita-
" tis, pro quo, ait ipſe, facit in 10. col-
" lat. per quos fiat inueſtitura, in fin. in
" Glo. quæ incipit nam & aliàs.

" Secundum verò vicinitatis, &
" propinquitatis loci, & iſtud dicitur
" protomiſeos, vt not. dominus Andr.
" de Baiulo C. de præd. cur. l. curialis. lib. 10,

27 Ex quibus ſequitur, ad quæſitum principale benè reſponderi negatiuè. In venditione feudi non eſſe locum iuri Protomiſeos noſtræ conſtitutionis. Verum cõgruo, & retractui conſanguinitatis, ac dominij. Quoniam & ſi permiſſa ſit alienatio feudi, nihilominus videtur tacitè cautũ, vt ſit ſaluum ius domini, & agnatorum nolentium vti retractu, cum tale ius redimendi non reperiatur eis ademptum, Bal. in c. 1. §. porro, ante fin. quali. olim pote. feu. alien. Barto. Caſſan. in conſuet. Burgun. des fiefz. §. 8. Paris de reint. feud. tit. ius cõgr. vel protomiſ. in feud. nu. 8. f. 133.

28 Vt dominus ad retractum admittatur, & reſtituto precio emptori præferatur, facit ratio conſolidationis vtilis dominii cum ſuo directo, de quo diximus ſupra ver. per emphyteoſim. Ioan. Beſſian. in canſuet. Aluer. des fiefz. ar. 20. & des emphit. art. 11.

Idque habet infra annum aduerſus extraneum emptorem, cum de ſua prælatione contendit. tex. eſt in d. c. 1. §. porro, & ibi Bal. Paris de Put. vbi ſupra in prin. concordantes allegat Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 10. num. 5. & 6.

29 Vt admittantur Agnati, eſt ratio ſanguinis, quare proximus agnatus excludit pro æquali precio extraneũ emptorem. tex. eſt non ſemel citatus in d. §. ſed & res, per quos fiat inueſtit. ſecundum Bald. hic & Afflict. & alios, quos allegauimus per Fabium Ann. obſeruat. 10. Paris. Put. d. tit. ius congr. vel protomiſ. in feud.

Et infra quæ tempora liceat conſanguineis agere. not. in c. 1. §. Titius filios, ſi de feu. defun. controu. fuer. ver. per annum, de quo Paris vbi ſupra. Decius conſil. 395. & 328. alios congerit Iul. Clar. §. feudum. q. 42. verſ. ſcias tamen. Octau. Cacheran. deciſ. 176.

30 Cum verò agnati alienationem reuocant impugnantes eam, fortè quòd malè à proximo diſtractum eſſe aſſerunt nec ad precij reſtitutionẽ teneri volunt, de qua re Ruin. conſi. 69. nu. 17. lib. 3. poſt Afflict. in § hoc quoque. tit. de ſucceſſ. feud.

Talis dici debet reuocatio alienationis feudi, nõ autem ad feudi prælatio, de qua agimus, & quæ fit per reſtitutionem precij, præſuppoſito, quod feudi venditio tenet ipſo iure. c. 1. §. Titius, ſi de feud. defun. conten. ſit int. dom. & agnat.

31 Quoties enim aſſerimus locum eſſe retractui in feudi alienatione, valuiſſe alienatiooem ſupponendum eſt. Bartol. Cæpol. conſi. ciuil. 47. in cauſa vertente inter dominũ Iacob. Tiraq. comprobat in §. 1. Gl. 3. nu. 11.

Q Et

Digitized by Google

32 Et an per conſenſum domini prę-iudicetur filiis, & agnatis? videatur poſt alios Io. Cephal. conſi. 608. nu. 34. & ſeq. vol. 4. & 694. pro Marchione Camillo vol. 5.

33 Cum verò concurrunt dominus directus feudi, & agnati eius: qui vendidit, quis præferendus? diſtingui oportet, vt per Gloſ. & Scribẽtes in d. §. porro. Arnol. Ferron. notanter in conſuet. Burdig. de retract. § 2. Tiraq. de retrac. lignag. §. 21. Glo. vnic. in princ. dilucidat magis diſtinctè Iul. Clar. § feudũ. q. 66. verſ. ſed quid ſi vaſſallus cadat. Pyrrus in conſuet. Aurel. de retrac. c. 13. fo. 149. Thom. Grammat deciſ. 77. Mi. Craſſ. in ſyntag. com. opin. loco 5. de feud. c. 27.

Nouiſſimè ad plures quæſtiones retractus in propoſito alienationis feudi videndus eſt Andr. Fachin. cõtrouerſ. iur. lib. 7. cap. 15. & pluribus ſequentib.

34 Et quòd oblatio non ſolum filiis, & agnatis proximioribus, ſed etiam alijs vlterioris gradus fieri debet, vbicunque alienatur feudum in extraneum, deciſionem refert Octauil Cacher. deciſ. 175. quarta, & vltima qualitas.

35 Quid ſi neq; dominus velit, neq; Agnati, cum res feudalis venditur, vtrum vicini petere poſſint ex iure congrui, & retractus admitti, & extraneis emptoribus præferri? reſpondet Alex. conſi. 27. ad ſecundum dubium, habere locum retractum; quia vbi non contradicitur alienationi, iudicamus de illa, prout de qualibet alia rei liberę alienatione ſpectantis ad alienantem, quod credo notatu dignum pro iſtis feudis ruſticis: in quibus ceſſat cenſura conſtit. reg. cõſtitutionem diuæ memoriæ. Afflict. deciſ. 243. & latius in d. conſtit. conſtitutionem, quem ſequitur Thom. Gramm. d. deciſ. 77. verſ. Nec ſuffragatur, vide quoque Napoda. in conſuet. in bonis. verſ. ſed in bonis. tit. in quib. reb. hab. loc. quarta.

36 Quid ſi dominus eſt, qui infeudat, nunquid locus erit congruo, & retractui? videtur quòd ſic, quoniã & ſi contractus feudalis habeat ſingularia quædam ab alijs contractibus, accedit tamen ad contractum emphyteoticum, per Iaſ. in prælud. feud. nu. 63. Socci. iun. conſi. 72. nu. 57. lib. 1.

Sed in emphyteoſi locum ſibi vendicat ius protomiſeos, per hanc conſtitutionem, ergo & in feudo, vt ita procedat argumentum ab emphyt. ad feudum. Euerar. in Topic. & diximus ſupra ver. per emphyteoſim.

37 Contrarium tamen concludimus. Nam conſidero ſi Princeps eſt, qui concedit, eius enim authoritate omnia feuda conſiſtunt. c. imperialem. §. 1. de prohib. feu. alien. per Federic. ideò ceſſat iſta lex; quæ cum ſit poſitiua, ei nequaquam ſubijcitur Princeps vi coactiua. D. de legib. l. Princeps, quia ab omni regula negatiua, ſeu prohibitoria intelligitur exceptus, ad not. in l humanam. C. de legibus. per l. quominus. D. de flumin. Bald. conſi. 324. quæritur vtrum Papa. verſ. Nec obſtat prædictis, de qua re Zaſius in Catal. ll. antiq. de leg. Cornel. vbi quomodo Princeps ſolutus ſit ll. Petr. Gregor. ſyntax. art. mirab. lib. 39. cap. de legib. obſer. & cõtemp. Mar. Ant. Muret. in annota. ad l. Princeps, de legib.

38 Item Princeps ipſe ex ſola conceſſione transfert dominium, & poſſeſſionem ſecundum Bald. in l. 1. C. de

rer.

Digitized by Google

ret.permut.& in prælud. feud.col.6. verſ. ſed aduertādū eſt. Sigiſ.Loffr. in ſuis prælud.col.2.in §.6.quæritur.

Præſertim cum Princeps verbis vtitur: ex quibus mens arguatur, ità voluiſſe.idem Loffred.poſt Pennenſem, quem refert, & Baldum, quibus addo Didac.Couarru. variar. reſolu. lib.2.c.19.nu.5.

39 Sed ponamus, ꝙ quilibet à Principe inferior, etiam ſi eſſet ruſticus, rerum tamē ſuarum adminiſtrationem habens rem daret in feudum, iuxta c.1.§.noui. per quos fiat inueſtit.Bald.in c.1.de his, qui feud.dar. poſſ. Andr.in cap. ſi verò contigerit. verſ.patet.de allodi. Io. Ceph.qui de communi opinione teſtatur conſil. 608.à nu.2.vol.4.poſt Curtium Iun. quem meminit de feud. 2. par. q. 4. habetur in Syntag.comm.opin.vni. iur.loco 5.de feud. quamuis aduerſetur And.Facchin.nouiſs.cōtrouer. Iur.lib.7.c.74.

40 Alia ratione cōcludi oportet protomiſim ceſſare, quoniam feudum eſt, quod ex beneuolentia datur. c.1. §.fin.in quib.cauſ.feud.amitt.

Ideò dicunt eſſe ſpeciem beneficij, velut eſt donatio, ſi non ſimplex, ſaltē ob cauſam, vt per Oldr.cōſ.159 nu.3.Bal.cōſi.300.vol.2.Socci.conſi. 30.n.9.vol.3.& cōſi.53.n.14.vol.4.

In donatione autem quocunque nomine cenſeatur protomiſis locum non habet, tex.eſt vbi notauimus infra.§.cauſa dotis.

Nec quia in definitione feudi, illud ad hoc concedi, habetur, vt ſuſcipiens, & eius hæredes fideliter ſeruiant, eò minus conceſſio dici debet gratioſa; cum præponderet beneficium, ex dictis Bald.in prælud.feud. verſ. pro intellectu horum. num. 9. & 10.

41 Plus quoque videtur obſtare, vt ius ipſum protomiſ. locum habeat, quod per cōſuetudinem vſurpatum eſt feuda poſſe precio acquiri, teſte Bal.in c.1.§.ex eadem.nu.2.de leg. Corradi.contra Glo.in c.1.de benefic. fratr. de qua re notāter Garzoni. tracta. de fœmin.ad benefic.recip. limit.6.

Vnde videtur ſaltem hoc caſu, cū ſit emptio rei ſtabilis, debere vicinos præferri, ne aliàs fraus fiat huic legi. Non enim cenſendum eſt feudum, ſi non grauitate concedatur. Iaco.de Beluiſ. & Nicol. de Neap. in c.1.de bene.fratr. & quali. fiat frat. ſucced. quos refert Gueri. Piſo. in prælud feud. cap. an feudum pecunia acq. poſſ.

42 Sed reſpondetur ex communi dd. reſolutione pecuniam non obſtare, quominus feudum pecunia quæſitū à beneuolentia domini inueſtientis proficiſci dicatur, & ſi à propria, & vera feudali natura deuiet, ſecundū Bal.in l. ſi quam. C. de oper. lib. & l. qui ſe patris. C. vnd. lib. idem Bald. Iſer.Aluar.Card.& alij in c.1.de natu.feud.allegant frequentes locos in vſib.feud.Canoniſtę per illum tex.c. ad noſtram, extra de reb. eccl. non alien. & de communi teſtatur Guerin. in d.c.An feud.pecu.acquir.in prælud.

43 Nec præteribo quo ad d.c.ad noſtram, quomodo in conceſſione feudi conſideretur læſio, vt ſit locus remedio l.2.C.de reſcin.vend.

Prompta enim reſolutio haberi poteſt, ſi conſideremus, quòd licet regulariter feudi conceſſio ſit actio ex munificentia, & prælati eccleſiaſiarum poſſint cum capitulo in feudare, attamen cū neceſſitate vrgen-

Digitized by Google

te in feudum dederint rem Eccleſiæ, vt occurratur neceſsitati; quoniã eo caſu nulla videtur haberi liberalitatis ratio, attenta neceſsitate. l. rẽ legatam. D. de adim. leg. Ex fine intento magis colligitur principale propoſitum vendendi, quam in feudum concedendi, vbi plurimum eſt liberalitatis, cum dicatur ex beneuolentia dari, vt in definitione tradita c. 1. §. fin. quib. cauſ. feud. amitt. quæ communiter recepta eſt.

Ideo ſequitur meritò locum eſſe, data læſione, remedio d. l. 2. de reſc. vendit.

44 Cum verò mentio habita fuerit de feudo, eodem themate retento, ſub interminatione ſeruitiorum, interim poſſeſſum eſt, vt feudũ: cuius poſſeſsio eſt fauorabilis, probat Bart. Caſſan. ad conſuet. Burgun. des fiefz §. 1. tex. dedans lau. nu. 2. poſt Nicol. Boer. quem allegat.

45 Vt non ab re decreuerit ibidem Summus Pontifex fructus exinde perceptos compenſari cum labore. Naturale eſt enim ſeruitiis vaſſalli vtilitatem rei feudalis cedere ſecundum feudiſtas in §. beneficium. d. tit. in quib. cauſ. feud. amitt. facit tex. in c. 1. vbi caſus eſt ſingularis, extra de feud. in eo, quod abſtinendo ſe vaſſallus à ſeruitijs fructus feudi apud dominum pignorati non lucratur, ad Panorm. Abb. in c. at ſi clerici, extra de iudic. Caſſan. in conſuet. Burgund. des fiefz §. 2. in fine primæ Gloſæ, vbi meminit Franciſ. Curtium conſi. 6.

46 Quòd ſi ex parte illius monaſterij depreſsi maximo debitorũ onere propoſitum fuiſſet in feudandi, circumſcripta neceſsitatis cauſa tunc imminente nullam lęſionem allegare potuiſſet, ex quo cum pro feudo debitum eſſet ſeruitium, quamuis illud non credatur eſſe ex ſubſtan-
47 tialibus feudi. Andr. in c. 1. §. huius autẽ generis, in quib. cauſ. feu. amitt. de qua re Camerar. in ſollemni repet. c. Imperialem, in prin. col. 2.

Et ſeruitium regulariter ſit perſonale iuxta theoricam Cyni in auth. ingreſsi. C. de ſacr. ſan. eccl. cui concordantes citat Caſſan. d. tit. des fiefz in princ. nu. 7. & 8.

Et dicit Bald. cauſam feudi eſſe radicatam in perſona, ideſt in ſeruitio perſonali, in l. ſi quas minas. col. antepen. C. de ſac. ſan. eccl. nec aliter eſſet propriè feudum, niſi ſeruitium perſonale deberetur. Thom. Grammat. ſequens Cynum deciſ. 77. n. 10.

48 Sequitur quòd labor perſonæ etiã minimus omnem læſionis materiam tolleret tanquã maior quolibet precio. Bar. in l. 1. 3. par. princ. C. de ſenten. quæ ꝓ eo quod inter, vide notabile verbum Bal. in d. l. 2. C. de reſci. vend. verſ ſed an habeat locum hæc l. in conceſsione feudi.

Quæ quoque ratio facit ad tex. c. conqueſtus, extra de vſur. & iſto modo euitantur ſcopuli, quos opponunt dd. noſtri, vt per Did. Couar. lib. 1. varia. reſol. c. 3. nu. 3. & inde Ary. Pinel. in repet. d. l. 2. C. de reſcin. vendit. 2. par. c. 4. nu. 14. & ſeq. vbi bona additio Soarez.

Quare ſiue Princeps inueſtiat, ſiue inferior, ſiue ex mera gratia, ſiue etiam pretio (cũ & in precio ſit beneficium) ceſſare dicimus, & tenemus ius congrui, quicquid ſit dictum in emphyteuſi; quoniam receptum eſt in hac exorbitanti retractus; & protomiſeos materia non fieri extentionem ad alios contra-

ctus

ctus quamuis ſimiles.

49 Inferiores autem à Principe eos intelligi, qui nullum habent principatum, declarat Garzon.de fœmi.ad feu.recip.limit.44.

50 Sed videntur hæc reſtringenda, Niſi in fraudē vicinorum feudi inueſtitura fieret pro inueſtitura venditionis, quod in alienatione feudi firmat Iac.Cuiac.de feud.lib.2.tit.4. cum enim ex moribus nō poſsit quis feudum alij vendere, quàm agnato, in feudum tamen dare cuilibet poſſit, » In feudum, inquit, dari extraneo » poteſt, neq; tūc locus eſt iuri προτιμήσεως, » niſi hoc fiat in fraudem con- » ſuetudinis, vt ſi adſimuletur inueſti- » tura feudi pro inueſtitura venditio- » nis, quo caſu ius protimiſeos locum » habet. Idq; clarius habetur, ipſeque » adnotat eo.lib.2.tit.9.

51 Alius eſt caſus: in quo ſolet eſſe quæſtio; ſit necne locus congruo, & prælationi, & quomodo? cum ſcilicet Dominus intendit vaſſallos alienare, requiri enim eos debere, vt conſentiant, ac inuitos non poſſe alienari, deducitur ex l.inuitus, vbi not.D.de fideic.libert.Pau.de Caſtr. conſi.70.col.3.num.6.lib.1. Aym. Craue. conſil.54.num.3.1.part. Iul. Clar.in §.feudum.q.28.in prin.ampliat, & limitat Porti.lib.5.concluſ. reg.21.In Syntag.commun.opin.loco 5.de feud.c.20.

Niſi, inquiunt, neceſsitas eſſet vrgens domini, vt alienet, lex namque cum neceſsitati cedat, liceret domino eos alienare etiam diſſentientes. Franc Rip.reſpon.25.Ioan.Fab.in §. item ſeruiana. Inſtit. de actionibus. Ioan.Cephal. conſi. 451.num.313. volum.4.

52 Sed iſto tamen caſu habent vaſſalli ius prælationis, veluti protomiſ. ita vt precium: quo fuerunt venditi, offerētes poſſint ſe redimere, atq; in demanio Principis ex tunc haberi; quoniā illorum intereſt alteri non ſubijci, cum ſemel fuerint demaniales, Andr.in c.1.§. præterea ducatus, num.45.& ſeq. verſ. ita tamen, vt vaſſallus, de prohib. feu.alien.per Feder.declarat notanter Freccia lib.2. de ſubfeud.2.author. num.26.& ſecundum Frecciam fuiſſe deciſum, refert Io.Vinc.Anna allegat.27.nu.20.& ad materiam notabiles remiſſiones vide per addent.ad Napoda. in prohem.conſuet.§. præfatis, eundem Annam allegat.87.vbi an exceptio pragmaticæ ſolitæ iuri obſtet vniuerſitati retrahenti.

53 Verum huiuſmodi facultas eſt hodie reſtricta infra vnius anni ſpacium tantum à die captæ poſſeſſionis, quo elapſo Regni Vniuerſitates ſunt excluſæ, etiam per viam reſtitutionis in integrum, vt eſt nouiſſima pragmatica, & vide dominum Præſid.de Franchis deciſ.17.par.5. quod & notauimus in fragmen.iur. patrij ver. Vniuerſitas cum alienatur, vt dixi ſupra ver. denuncietur, num.93.

54 Similis quæſtio retractus, & prælationis, neque ratione maioritatis dominij; vt cum vaſſallus vendit feudum: neque ratione ſanguinis, vt cum Agnatus feudum vendit, neque ratione ſubiectionis, vt cum dominus vendit vaſſallos, ſed ratione æqualis dominij, ſeu iuriſdictionis occurrit inter duos pluresue dominos iuriſdictionis conſortes: quorū vnus vendit, an alter præferatur, qui reliquæ iuriſdictionis eſt dominus ratione vnionis: cui reſpondet Arnol.

Fer-

Ferron. in conſi. Burdeg. de retract. §. 2. Conſortem admitti, vbi vendita fuerit pars à conſorte, ſi quidẽ agitur de iuriſdictione iuriſdictionis fauore, & cæteris præfertur, vt docet Bald. in l. 1. C. qui te'tam face. poſſ. per l. quicunque, C. de fund. limit. lib. 12. idq́ue comprobat ipſe ratione & authoritate, ſubdit tamen contra opinionem Baldi in ſuo Senatu iudicatum in cauſa Regis Nauarræ, & Dominici Cæſij: qui tanquã conſors ad caſtri partem venditam: cuius pro parte erat dominus admitti volebat, nec eſt admiſſus.

In Sac. Conſilio Neap. deciſio eſt pro conſorte, vt præferatur ratione vnionis iuriſdictionis: quod euenire ſolet; cum alter ciuilem habet, alter criminalem, de qua re Mari. Frecc. lib. 2. de ſubfeud. d. auth. 2. num. 26. verſ. ſi dominus, moderni addent. ad Napod. in prohemio conſuet. Neap. §. præfatis, lit F. Vinc. de Franch. deciſ. 17. vbi notanter, & vide Franciſ. Marc. deciſ. 359. par. 1. vbi de iuriſdictione communi cum fiſco, an conſors iuriſdictionis debeat præferri hominibus loci offerentibus preciũ ipſi fiſco, allegaui pro domino Duce Neritoni meo domino.

Fortius dico ex facto: Vniuerſitas Terræ Ciſternini: cuius ciuilis, & miſta iuriſdictio eſt Eccleſię Cathedralis Monopolis fuit ipſa prælata in iuriſdictione criminali contra D. Vincentium de Tolfa: qui eam emerat, reſtituto precio: quod ille ſoluerat, cum non competijſſet ius congrui, & prælationis Eccleſiæ Monopolitanæ conſorti dictæ iuriſdictionis, ſi enim competijſſet Eccleſiæ, excluderetur Vniuerſitas, facto verbo in collat. cõſil. ſalutis anno 1581. Antonio Portio Epiſcopo pro ſua Eccleſia ſtante, in cuius rei memoriam.

Inſcriptio extat in porta Caſtri Ciſternini.

DOn Ioannes de Zunica Petræpretiæ Principi Caſtellæ maiori commendatario, & in Regno Neapol. Prorege.

Quòd criminalem Ciſternini iuriſdictionẽ poſt annos quinquaginta à ſæuis Dominis ad Regiam poteſtatem reuocauit. Ciſterninates in tanti beneficij memoriam Principi iuſtitia, & pietate clariſsimo dedicarunt Salutis Anno M. D. LXXXI.

Quid

55 Quid autem veniat appellatione ciuilis, vel criminalis iuriſdictionis, vbi duo ſunt domini, declarauit Rex Ferdinandus per pragmat. Grauiter corã, inter cap. reg. Io. Ant, de Nigr. fo. 237. Arnol. ſolil. 24.

56 Eccleſia Monop. non potuit prætendere prælationem, quamuis conres eſſet in iuriſdictione ratione vnionis, vt tactum eſt, quando enim res deueniſſet ad Eccleſiam, incidiſſet in manum, vt vocant mortuam, ideò non patitur Rex directus Dominus in ipſam Eccleſiam fieri conſolidationem, & acquiſitionem, ex dictis Specul. titu. de locato. §. olim, eſt tex. in c. 1. §. 1. de alien. feud. ponit Manſuer. in ſua pract. eo. titu. de locat. & iur. emphyt. nu. 14. verſ. itẽ ſi res, quæ data fuit, latius Bart. Caſſan. rubr. des mains mort. §. 10. in prin. nu. 54. verſ. ex quibus omnibus. Et ego de manu mortua do tibi text. in l. vt vbicunque, in Longob. quando lice. rector. eccl.

57 Manus autem mortua non ſolum intelligitur Eccleſia, verum etiam Ciuitas, Collegium, & quodcunque corpus ſæculare, vel Eccleſiaſticum, ita dictum, quia ſicut ſemel mortuus amplius non moritur, ſic & huiuſmodi corpus cum non mutetur, licet perſonę: ex quibus conſiſtit, mutentur.

58 Cum de duobus dominis egerim, & prælatione alterius ex eis, cum alter feudum, aut iuriſdictionem venderet, non eſt ſilentio prætereundũ, quòd ſi ille: qui ſic vendit, extraneo venderet ad ęmulationem conſortis, non vtique poſſet, iuxta ſingularem doctrinam Bald. in l. 1. ad finem. C. qui teſtam. face. poſſ. qui dicit iſtud eſſe ſpecialiſſimum in iuriſdictione, ſequitur Iaſo. in l. 2. C. ne fiſ. vel reſpub. cum alijs per Io. Arno. dial. 90.

59 Sed hic quæro tandem, ſitne dare caſum, in quo attendatur ius protomiſeos ratione vicinitatis, ſiue propinquitatis rei immobilis? reſolutiuè dic quòd ſic, authoritate Napod. in conſuetu. Neap. ſi quis emit. ver. alicuius, ante finem, titu. de iur. congr. aſſerentis, quòd qui poſſidet rem feudalem iuxta feudum venditum habet ius congrui, ſicut in agro vectigali idem concludit. Vnde ſequitur quòd pro feudo competit ius protomiſeos: licet contra poſſeſſorem feudi ius protomiſeos non militet, ex antedictis ratione vicinitatis. Mouetur Napod. quia feudum eſt in bonis feudatarij, vt vectigale prædium, ad Gloſ. D. de verbo. & rer. ſignif. l. bonorũ, & not. Andr. per quos fiat inueſt. circa princ.

Cui tamen reſolutioni obſtat, ꝙ quæ publica ſunt, ius protomiſeos non habent infra §. fin. ver. Via publica.

60 Feuda autem ſunt de publico, dicit And in c. imperialem, in prin. nu. 7. de prohib. alien. per Feder. & alibi ſæpe, & patet in Longob. de benefic. & rer. tribut. l. in nomine Sanctæ. Concordat Napod. in conſuet. in bonis, tit. in quib. reb. loc. hab. quarta, ver. conceſſa feuda, inquit, poſſunt dici, quòd ſunt in vſu publico propter ſeruitia: quæ præſtantur pro re publica, & propterea commertium eorum ſine iuſſu Principis non eſt.

61 Rurſus videtur, quia in re feudali non datur acceſſio ex re vicinorum priuata; ex quo feudum creditur à quibuſdã inſtar agri limitanei omninò ſeiuncti à Burgenſibus, arg. tex. l. in agris, D. de acq. rer. dom. not. inſtit.

Digitized by Google

ſtit. de rer. diuiſ. §. præterea per alluuionem, de quo Alcia. lib. prætermiſ. ver. limitati agri, & in tres poſter. lib. C. de fund. limit. habetur, & not. in c. 1. §. ſi quis de manſo, ſi de inueſtit. feu. vbi Iſer. Aluar. & alij differunt.

Sed hæc ratio tolli poteſt, licet enim feudum ſit deſignatum certis limitibus, non dicitur per hoc ager limitaneus. P. Phil. Corne. conſi. 15. col. fin. verſ. nec obſtat 6. vol. 4. Nam tunc demum dicitur limitatus ager, quando feudum datur certis finibus & menſura limitatum, vt puta ſi cōcederentur centum iugera in feudū, ſecundum Bal. in l. certa forma in fi. C. de iur. fiſc. lib. 10. Guer. Piſon. in prælud. feu. c. An feudi aumentum.

Reſolutè dico, quòd Napodanus format quæſtionem in habente domum, vel fundum feudalem propè rem: quæ venditur, & ita intelligi oportet nō ſimpliciter de feudo nobili, & dignitatis, ſed de ignobili: quod burgenſe vocāt, & quod à plebe, & priuatis perſonis dari ſolet minoribus & minimis valuaſoribus ad c. 1. de his, qui feud. dar. poſſ. & videtur ſentire Napod. d. conſuet. in bonis, ver. conceſſa, verſ. ſed feudorum commertium, & Gloſ. verſ. ſed in bonis.

62 Præterea Barones feuda tenentes, vti potentes prohibentur per hanc cōſtitutionem accipere quouis prætextu à ſubditis, per ea: quæ notauimus in §. prohibemus.

Rex Ferdinādus pragmatica ſanctione anno 1466. ædixit. Ne liceat Boroni prohibere, vt vaſſalli non vēdant cuicunq; eis placuerit ſed vendant ipſi Baroni, incipit, officij noſtri debitum, tit. de Baron. & eorum officio.) Vide Annam ſing. 493.

In quam pragm. nouiſſimè ædidit locupletiſsimos commentarios Ioā. Fr. Capob. iſq; nu. 212. dum aſſerit, Barones non ſolum cogere non poſ-
„ ſe ſubditos ad vendendum, ſed neq;
„ ad ſibi locandum ruſtica, vel vrba-
„ na, præfertur verò in volentibus lo-
„ care, dicit ipſe citans Tiraq. in præfat. operis de vtro. retr. nu. 15. vbi tamē Tiraq. nihil de Baronibus ponit, quamuis ſtatuta, & conſuetudines probet: quibus prohibetur locator alteri vendere priuſquam requiſierit conductorem an velit emere, eſſeq, certos caſus, quibus cum vendere, aut locare volumus, debemus magis vni cuipiam, quàm alijs vēdere, aut locare, quod nos quoque recipimus, vt in Gloſ. per locationem adnotauimus.

Subdit Capobl. ita iudicatū fuiſſe in Sacr. Conſil. inter Marchionem Lauri, & Vniuerſitatem, Actuario Cioffo. Sed forte illa Vniuerſitas habebat quædam communia cum ſuo Domino, vt ratione cōſortij ille fuiſſet prælatus. Ex his quæ adnotaui in tit. de feu. foreſt. & aq. par. 2. de defenſ. Baron. & 3. de defenſ. Vniuer.

63 Cæterum Vniuerſitas cum vendit, vel locat, non tenetur denunciare, & inuitare alios vicinos, vt emant vel conducant, infra §. fin. ver. Via publica.

64 Poteſt quoque intelligi, & exemplificari tex. hic ſub eodem ſeruitio eſſe ad effectum prælationis in colonis agri priuati Imperatoris. Sed de ijs ſpecialiter cautum eſt, vt primi ſint requirendi, non tertio gradu, vt hic, cum alijs ſimilis originis, & iuris, tex eſt in l. quoties. C. de agricol. & mancip. domini. lib. 11. vbi Io. de Plat. Penneus, & Rebuff. notant.

Iſti

Digitized by Google

Iſti erant veluti Maſſarij: quos vulgò appellamus: quorum eſt mentio in capit.reg.de offi.Magi. Maſſa.

65 Item exemplifica in duob. libertis, propter ius accreſcendi: quod in eis reſpectu patronorum conſideratur.l.communi liberto. D. de bon.libert.l.vtrum portio.de aſſign. libert.

66 Ego teneo indubitanter Federicũ Imper.intendiſſe, vt hi: qui habent poſſeſſiones in territorio alicuius Baronis, non aliter permittantur alienare per vẽditionem, emphyteoſim, vel locationem cæteris vicinis, niſi poſt ordinem parẽtum, & ſociorum. Tertio loco requiſiuerint conterraneos vicinos ſubiectos eidem domino: Itaque concordat in hoc noſtræ conſtitutioni conſuetudo Barenſis, eod.tit.de iur.protomiſ. §. ius protomiſeos fines territorij non excedit.

Verum conſtitutio vlterius procedit vocando etiam cæteros: quos intellexit ſequenti verſ.ibi.Poſt omnes iſtos illi: qui ſunt coniuncti tantum, etiam ſi ſint extranei) quem ſenſum non habuit Maxil. ibi. Nec in prima conſuetud. eiuſdem tituli. num. 13.

67 Hæc prælatio ciuium, & municipum contra homines alterius domini potuit induci per legem propter id: quod de habitatoribus Metrocomiæ, habetur in l.vnic. C. de habit. Metroc.lib.11.quem tex. Luc.Penn. trahit ad ſtatuta terrarum, vt nullus audeat vendere domos, aut poſſeſſiones ſuas alijs, quàm conciuibus ſuis.

68 Ita ſe habẽt multa ſtatuta per Italiam, & qui ſunt in his caſibus foren ſes, & qui ciues, vide apud Alex. cõſ. 157.nu.14.vol.2.latius, & clarius per Io.Ceph.conſi.146. Magnificus Dominus Galea. Malua ſ.conſ.93.n.51. & Boer.deciſ.13. plura cõgerit And Tiraqu.in præfat.operis de vtroque retr.nu.14.& §.1.Glo.9.nu.164.

69 Et ex d.l vnic.de habit. Metro. & eadem ratione fundantur conſuetudines retractus, vt in locis citatis, & per Caſſane.in conſuet.Burgund.des Maius mortes, rub.9.§. 11.in ſecũda regula prohib.quædam quoque loca doctorum allegat Maxilla Barenſis de iur.protomiſ.§ colonus, in fi. & §.ſeq. circa finem.

In primis verò Azo in ſumma d. tit.de habit.Metroc. intelligit illum textum, vt habitatores vnius villæ nullo modo ſua extraneo alterius villę alienent, quod, inquit Azo. forſan receptum eſt, ne termini villarũ confundantur, vide Barto. & dd.in L dudum.C.de contrah.empt.

„ Proprior eſt colligatio, interiorq́;
„ ſocietas cum ciuibus: cum quibus eſt
„ eiuſdem linguæ cõmertium, quàm
„ cum cæteris, eccleſ.c. 8.

70 Vnde in hac parte fauorabilis videtur hæc conſtitutio iuris protomiſeos: præferens conterraneos extraneis; nam & ciues facilius poſſunt ſuſtinere onera publica poſſidentes immobilia eidem dominio ſubiecta, Alex. conſi. 116. verſ. poſſet reſponderi, vol 6.& eſt communis concluſio, teſte Io.Ceph.qui alios citat cõſi. 55.vol.1.cui addo Hyppoly. Rimin. conſi.221.nu.9.& 11.vol 2. vbi propterea dicit principaliter ob fauorẽ publicum hoc induci, poſt Phil.Corne.conſi.78.vol.1.cum concord.

Et in terminis ſtatuti: quo forenſes, & non ſubditi excludantur à facultate redimendi prædia ab agnatis diſtracta, Tiraq.d.trac. de retrac. lignag.§. 1. Gloſ. 9. num. 164. Plot.

R conſi.

Digitized by Google

conſi. 19. nu. 33. & ſeq. Franc. Burſat.
71 conſi. 8. lib. 1. Vbi quòd non compræhendit filium: qui non intelligitur excluſus à beneficio ſtatuti cócedentis retractum, volens recuperare bona patris, vel maiorum ſuorum, pro qua concluſione habemus in terminis hunc textum conſtitutionis Federici: quia primum vocantur parentes abſque diſtinctione ciueſne ſint, an cæteri. Sed Iac. Menoch. conſi. 756. in prin. vol. 8. videtur nimis obſtare, qui probat, quod
„ quando ſtatutum excludit forenſes
„ à beneficiis, & commodis: quæ ipſummet ſtatutum concedit contra
„ ius commune, ſicut eſt facultas conceſſa retrahẽdi rem ab agnatis alienatam, ſtante altero ſtatuto, ne ſtatuta oppidi proſint forenſibus, non
„ debet eſſe permiſſum forenſibus ius ipſum retrahendi, rationem ipſe affert: quia ſtatutum non aufert à forenſi ea: quæ iuris communis ſunt,
„ cum iure communi non ſit permiſſum retrahere à maioribus & agnatis alienata, iuxta l. dudum. C. de contrah. empt. cum ſimil.

Cui reſpondeo pluribus modis. Primò, quod facultas hæc petendi prælationem ciuibus conceſſa in forenſes non eſt apud nos ex diuerſis ſtatutis, ſed ex eadem conſtitutione, quæ gradatim preſert vicinos, in primis verò parentes indiſtinctè, & tertio loco ciues extraneis, ideſt cum neq; ſunt parentes, neque ſocij: qui ſecundo gradu collocãtur, vt eis denuncietur, & cum habeamus ordinẽ expreſſum in lege hac, non videtur diſputandum.
72 Secundò reſpondeo, quòd authoritates à Tiraquello deſumptæ non probant, vt ipſe Menochius limitat: quando conſanguinei veniunt ex beneficio iuris communis, ſed & beneficium ex hac noſtra lege poteſt dici ex iure communi competere: cum ſit conſtitutio Imperat. generaliter promulgata, meritò ceſſat argumentum Iacob. Menoch. pro qua reſponſione faciunt dicta in rubr. iur. protomiſ. poſt princ.
73 Sed & antequam hinc abeamus ad d. l. vni. C. de habit. Metroc. præterea: quæ adnotat Andr. Alcia. ibi: qui per Metrocomiam intelligit pagos maiores: qui paulum infra Vrbis dignitatum ſunt, ideſt pagus cæteris maior, & caput aliarum villarũ, vt in Mediolanenſi agro vernacula ſimplicitas capita plebis appellat, interpretationi tamen Accurſij intelligentis per Metrocomiam villas: quæ ex iuſſu Principis peregrinis tranſmigratoribus diſtributæ ſunt menſuratæ: non auſus eſt contradicere Simon Schardius in Theſauro verb. & rer. ver. Metrocomia, & vide Franc. Marc. deciſ. 355. 1. par. vbi ſubditos tranſlatos vult dici Metronomicos, ſequens Bar. & Io. de Platea in locis ſuis.
74 Hic quoque aduertendum cenſui dictionem (ſub ſeruitio) in tex. conſtitutionis noſtræ, non ita ſtrictè intelligi, ideſt in his ſolummodo ſubiectis: qui à Barone poſſunt vindicari, puta quòd ab eo, ac ſub illius dominio tenent prędia, de quibus Penneus in vltimis verbis. l. ſi ille. C. de decur. lib. 10. per conſtit. reg. quam allegat, probationum defectum, tit. quæ probat. in cauſa homag. exig.

Verum & ſi contingat eſſe baroniam cum vaſſallis Angariis, vel ſimpliciter villanis cuiuſcunq; conditionis ſint. poſſidentes bona burgen-

genſatica in territorio Baronis, licet poſſent talia bona vti franca vendere, & alienare abſque licentia baronis; vt in l. regni ſi qñ. lib. 3. conſtit.

Nihilominus ex iure protomiſeos debent denunciare tertio gradu ipſis conciuibus ſubiectis eidem Baroni, vt hic.

75 Et quod in textu habetur ſeruitiũ, non ſignificat perſonale ſimpliciter, & omni reſpectu: quoniã ſunt præſcripta ſeruitia: quæ Barones Regni à ſuis hominibus, ideſt à Burgenſibus exigunt, vt eſt conſtitutum per l. quamplurimum tit. de adiut. exig. ab homi. cum his: quæ notanter ponit Frecci. ad intellectum d. conſtit. lib. 2. de ſubfeud. 2. author. nu. 10. & de eis aliquid habes per Bartol. Caſſane. rub. 9. des maiusmort. num. 22. & ſeq.

76 Namq; perpetuò, ac omni reſpectu nemo poteſt fieri homo alterius ſeruitiis perſonam obligando ſine Regis aſſenſu, conſtit. quia frequenter, titu. de homin. non tenend. vide Parid. in tract. ſyndic. ver. excedunt autem Barones, Anto. Capic. deciſio. 118. Profp. Carraui. ritu 45. nu. 6. vbi quid de conſuetudine ſeruetur in Regno.

77 Et nota in propoſito, quòd ſeruire, & operas præſtare, & in alterius miniſterio eſſe idẽ ſunt, Luc. de Pen. in l. 1. C. de agric. & mancip. domi. lib. 11.

Et quãuis homines dicantur ſubiecti ratione iuriſdictionis, nihilominus Baro eorum dicitur eſſe Dominus, ſicut & territorij, cum ſaltem ciuilem iuriſdictionem habet, quod ab Alfonſo Rege diffinitum, teſtatur Freccia lib. 1. de ſubfeud. de offic. Mag. Iuſtit. nu. 26.

78 Verbum dominij eſt valde largũ, dicit Oldrad. conſ. 159. verſ. non obſtant in contrarium allegata & ſubdit, quòd eius ſignificatio ſaluatur in quacunque modica ſuperioritate, etiam ſolius iuriſdictionis, & protectionis, ſicut nec præſtationes ſeruilis miniſterij faciunt, vel arguũt aliquem de neceſſitate ſeruũ, hæc Oldrad. not.

79 Adde his dictis, quæ in proprijs terminis huius conſtitutionis reſpõdet Ioannes de Ami. is conſi. 20. vbi de ſtatuto Ciuitatis Venafri, dicit obſeruari hanc conſtitutionem in fauorem ciuium, & non forenſiũm, quaſi ſuper additum conſtitutioni huic noſtræ, cum tamen probauimus eſſe ſecundum conſtitutionem, propter hæc verba (ſub eodem ſer-
80 uitio) ibique agens de ciuilitate petentis ius protomiſeos mulieris nuptæ alibi: quæ licet videatur effecta de domicilio ſui viri, nihilominus debet gaudere priuilegio ſtatuti, vt ad retractum admittatur ratione fori originis propriæ Venafrariæ, ex doctrina Bart. in l. fi. §. pen. D. ad municip. Io. de Plate. in l. pen. C. de munic. & origi. poſt Angel. Alex. conſil. 20. in fi. vol. 2 &c.

81 Quid ſi cum res venditur non eſt tradita, & deinde traditionis tempore is: qui erat extraneus, & forenſis, effectus fuerit ciuis, & conterraneus, an ſit admittendus ad ius protomiſeos, & congrui? reſpondetur quò ad hoc inſpici tempus contractus, magis quàm traditionis ꝑ implemento contractus empti, & venditi, ex quo vicinus petens ad ius cõgrui admitti, poteſt ipſe agere ad rei traditionem. quemadmodum potuiſſet extraneus emptor, cum ius

R 2 pro-

Digitized by Google

prothomiſ.ſit translatiuum iuris, nõ autem extinctiuũ, vt alibi diximus, ita videtur in ſpecie Andr.Tiraq. de retr.lign.§.1.Glo.2.nu.48.& ſeq.

Non tamen prohibetur petere tanquam extraneus ſecundum ordinem literæ, vt in ſequen.Glo.ver.extranei.

83 Vnde dubitatum fuit, an omnino prohiberi poſſit alienatio bonorum ſtabilium niſi inter ciues? valere autem huiuſmodi prohibitiones ex cauſa publicæ vtilitatis, fauore eorundemmet ciuium, reſolutiuè reſponſum eſt à Crau. conſi. 271. Bertazol.conſi.crimin.285.& 485.Ioan. Vinc.Anna ſingul.493.And. Tiraq. de retrac.§.1.Glo.9.nu.162. Sed Viuius diſputat deciſio. 477. vide Iul. Clar. in prac. crim. §. fi.q.82.ſtatuto 5.circa alienationes, vbi format, & reſoluit pulchras quæſtiones.

Poſt hæc venit in manus commẽtariolus doctiſſimi Iacobi Cuiacij in hanc conſtitutionem Federici: & intelligit ſub eodem ſeruitio eos: qui communi cenſus vinculo tenentur, licet non eodem loco cenſum exoluunt; à quo nihil, vt puto, diſcrepant quæ nos probauimus.

SVMMARIVM.

1 *Extraneus qui, & quòt modis accipiatur.*

2 *Vicinitas, & coniunctio multiplici reſpectu conſiderata.*

3 *Viciniius protomiſ. habent, ſiue nobiles, ſiue ruſtici, nec qualitas prædiorum diſtinguitur, non ſic Neapoli, & qui ruſtici, qui nobiles relatiuè.*

Extranei. Gloſ.Ant. Caputi.

1 IN fine omnium vocantur extranei in hoc iure, & dicitur extraneus ab extra, vt ponit Hug.eod.ver. quaſi extrapoſitus: facit quod dicitur in Pſalm. Extraneus factus ſum fratribus meis, ideſt extra poſitus. Sed hic accipitur extraneus à prędictis, ideſt extra poſitus à parentibus, & ſocijs, facit C. de rei vxo. actio. l. vnic.§.extraneum, vbi extraneus dicitur omnis citrà parentes, vel in poteſtate poſitos. Pro hoc inſtit. de hæred.quali.& diffe.§.ſui. Quamuis infra extraneus dicatur ille: qui non eſt coniunctus ſecundum materiam ſubiectam infra ead. l. ibi & extraneos emptores omnino repellere) Et quòt modis accipiatur extraneus, eſt Gl.C.de impon.lucr. deſcrip.l.1. lib. 10.& per Cynum C.de iur.dot.l.fin. Anto. de Caputis.

2 Quarto vocantur penitus extranei: qui ſunt ſolum vicini, & quomodo intelligitur iſta vicinitas ſeu coniunctio realis, & an in tali coniunctione ſit aliqua pręrogatiua, dic cõſiderari quinque modis, per ſubtus, per ſupra, per latera, per capita, & per conſortium, ſeù communionem. Robert.Marant.in tract. de multipl. alien.prohib. nu. 122. ſequutus Napod.in conſuet.ſi domus.Glo.1.verſ. ſed pone me habere, & verſ.ſeq. & Napoda.quoq; ſequitur Io.de Amicis conſi.20.ad 2.dubium.

Extraneum interpretatur hic Bened.nu.7.fo.41.qui ab inteſtato non ſuccedit.l.hæreditas.C.de pact.conuen.in Gloſ.l.vnic.C.de impon. lucr. deſcript.lib.10.

Tu dic extrneum hic duobus modis

dis accipi. Primo vicinum illum dicimus extraneum: qui neque appellatione parentum, neque ſociorum, neque eorum: qui ſunt ſub eodem ſeruitio, continetur, vt hic.

Secundo, illum dicimus extraneũ: qui cum ipſe ſibi rem immobilem emerit, in emphytheoſim acceperit, vel conduxerit, rem non habet coniunctam, ideſt vicinitatem non habet rei emptæ, vt infra ibi (extraneũ emptorem.)

3 Et aduerte; quia per hanc conſtitutionem extranei vicinitatem habentes ad ius protomiſeos admittũtur ſine diſtinctione cõditionis perſonę ruſtici ſint, vel nobiles, ſicut nec diſtinguitur qualitas prædiorum an ſint ruſtica, vel vrbana, vt in primo tex. ver. Agrum. Et ita differt à conſuetud. Neapo. vbi domus, tit. de iur. congr. ad cuius rei intellectum, & ad diſcernendum ruſticos à cæteris, vide Dominum Præſid. de Franchis deciſio. 337. Magiſter Andræas de Acampora.

SVMMARIVM.

1 *Iuſta neceſſitate coactus, non tenetur expectare vicinos.*

2 *Neceſſitas quæ facit ceſſare legem, quæ & quotuplex ſit.*

Infra 30. dies Ant. de Caput.

HIc quæritur per Bal. an tranſactis iſtis 30. diebus, habeat locum iſtud ius? vide infra §. ſcriptum eſt, in Glo. Victoriam. Sed quæro ſecundum Bal. videtur hic, quòd coniunctus requiſitus debet venire, & ſoluere iuſtum preciũ infra 30. dies,
1 quid ſi venditor iuſta neceſſitate coactus non valet expectare terminũ 30. dierum ad recipiendum precium à volente emere per ius prothomiſ. & proteſtatur, quòd niſi citius ei ſoluat vendet alij? reſpond. quòd propter iuſtam neceſſitatem ius termini amittitur in ſua quantitate, ſeu dilatione, ceſſat enim lex, vbi euenit neceſſitas. D. de offic. conſ. l. 1. & de oper. lib. l. 1. cum ſimil. ſed Hoſtienſ. intelligit de neceſſitate proueniente ſine culpa ſua, alias neceſſitas non excuſat, vt D. de rit. nupt. l. palam. §. non eſt, & C. de mendic. valetud. lib. 11. iuncta l. 1. circa finem, C. de ſacr. ſan. eccl.

2 Sed quæro hic, quæ ſit iſta neceſſitas: quæ facit ceſſare legem? reſp. poteſt eſſe duplex: Prima, quæ concernat perſonam. Secunda, quæ rẽ; De prima neceſſitate perſonæ ſunt multa exempla, ſed dicamus de aliquibus. Prima poteſt eſſe, vt viuat, nam vt viuat poteſt mulier alienare bona ſtabilia in dotem data, vel promiſſa. D. de iur. dot. l. mutus. §. manẽte, & D. ſol. matri. l. ſi cum dotem. §. cum autem, quia æquius eſt alimenta dari, quam negari. D. de vent. in poſſeſ. mitt. l. 1 §. ſed & ſi incertũ, & qui alimenta negat videtur necare. Item eſt neceſſitas, vt ſanè viuat, cũ ſimiliter mulier prohibita alienare, ex hac cauſa tamen poteſt. d. l. ſi cum dotem. §. ſi autem. Item vt liberè viuat, vt cum quis grauatus eſt debitis ſub aliquo detrimento, & aliunde ſoluere non poteſt, vt dicimus in minore. C. de admin. tut. l. lex quæ, & C. de præd. min. l. ob æs alienum, & D. de reb. cor. l. magis puto. § nõ poſſim. Item ſi fuit captus ab hoſtibus, & debet redimi citò, vt C. de capt. l. ab hoſtibus, cum ſimil. item ſi eſt mulier,

lier, & vt nupta viuat, vt ſi non inuenit virum idoneum, niſi cum dote in pecunia, vel contraxit, ſed vir non vult eam ducere, niſi dos ſit in pecunia, & maximè in ſecundo viro; quia fuit maritata de paragio, & hę videntur iuſtæ neceſſitates, & poteſt eſſe quoties Reipublicæ intereſt cauſa vtilis, & neceſſaria. ff. ſol. matrim. l. 1. Et ſicut eſt in maſculo neceſſaria cauſa, vt euitet fornicationem, ſecundum Apoſt. ad Corint. 7. & in Authē. de nupt. §. ſi verò lector, ibi, propter aliquam ineuitabilem neceſſitatem. Gloſ. ibi, vt ſanguinis caliditatem) ſic eſt in muliere, præſertim iuuene, in authen. de non elig. §. ſi verò inteſtatus. Eſt & ſecunda neceſſitas reſpectu rei, vt in expenſis neceſſarijs. D. de expēſ. in re dot. fac. l. neceſſaria, ſed hæc non tollit hanc legem, item pro re ab hoſtibus redimenda, maximè ſi eſt precioſa, ſed an hæc neceſſitas tollat legem? dubito. Ant. de Caput.

Iſta dicta Caputus tranſcripſit ex Napod. in conſuetud. & ſi mulier, de contrac. int. vir. & vxor. tacito authore.

SVMMARIVM.

1 *Terminus dierum* 30. *alibi* 40. *poſt denunciationem.*

2 *Dies* 30. *an continui, & de momento ad momentum.*

3 *Denuncians ſi proteſtatiuè dicat, ſe paratum cedere rem, quoties vicinus ipſam volet, non ideo intelligitur prorogaſſe tempus ad retrahendum.*

4 *Lite pendente, quando terminus vicinis currat.*

Triginta dies.

1 TRiginta dies] vſus habet 40. & ita communiter obſeruari teſtatur Maranta in tracta. de multipl. alien. nu. 136. Sed nos practicamus terminum 30. dierum ſecundum conſtitutionem.

2 Quomodo iſti dies computandi? videntur continui, per Gloſ. in cap. quam ſit ver. Menſem. de elect. lib. 6. iuxta not. in c. non ſolum, de appel. eo. lib. 6.

Sed an de momento ad momentum currant? Anto. Gomez. in l. 70. Tauri. num. 25. dicit ſtatim incipere à notificatione de momento ad momentum, cum ita ſit regulare, niſi de contrario appareat. l. denique. §. minorem. D. de minor. l. 1. §. dies, iuncta Gloſ. ver. ſubtraxiſſe, quando appel. ſit. Gemin. conſi. 91. præmitto. verſ. 3. excludit.

Contra ſentit Io. Sayſ. in conſuet. Turon. de retract. art. 1. q. 2. cum ſit fauorabile tempus. Nico. Boer. in cōſuet. Bituri. eo. tit. §. 1.

Veritas eſt; quòd hi 30. dies ſunt continui, non tamen attenduntur dierum momenta, ſed vltimus dierū poſt denūciationem dicitur pro homine interpellare abſque ſpe purgationis moræ. Afflic. hic nu. 24 Iacob. Nouel. §. 3. num. 47. quos ſequitur Aſcia Barenſis determ. 35. inter Antonellum, addo Beſſian. in conſuetu. Aluer. de ſimili termino loquentem tit. des fiefz art. 4. & quæ ſupra diximus contra impeditos hunc terminum currere, exceptis quibuſdam cauſis: in quibus indulgentur quatuor menſes. in Glo. verbo vocentur, verſ. quid ſi vicinus inuitatus, & vide

de

Digitized by Google

de Roma.conſi.176.nu.4.

3 Quid ſi denūcians extraneus emptor vicinis proteſtatiuè dicat ſe paratum eis cedere rem: quā emit toties, quoties ipſi volent retrahere iure vicinitatis? reſpond. quòd iſtiuſmodi oblatio, & ſi nimis larga, intelligitur infra tempus 30. dierum, vel 40. ſecundum locorum conſuetudines: & ſtatuta, & non vltra, ex dictis Tiraq. §. 1. Glo. 10. de retrac. lignag. nu. 33. de quo meminit Io. Cephal. conſ. 407. nu. 27. vol. 3. notab. Roma. conſi. 27. in fi.

Idque tempus non eſſe prorogabile. dd. communiter ponunt, Ioan. Sayſ. in conſuetu. Turon. de retract. art. 1. q. 1.

4 Quid ſi litigetur, num terminus curret? videtur quòd ſic à die finiti litigij, per tex. l. quandiu. C. qui admi. ad bono. poſſeſ. Guid. Pap. quæſt. 257. vide Boer. de retrac. §. 1. verſic. ſed quid ſi poſt venditionem moueatur quæſtio.

Tu diſtingue, vel lis pendet inter vicinos concurrentes ad retractum, & tempus currit, vel ſecundo lis mouetur à venditore contra emptorem extraneum, & ea pendente non currit tempus, vel tertio, Emptor mouet litem vēditori, & idem eſt quod in præcedenti, vel quarto, ab alio lis mouetur ex alia cauſa ſuper eadem re, & nihil impedit, quin terminus currat, ipſis vicinis denunciatis. Vide aliquid per Bald. hic verſ. ſed pone quòd Titius.

SVMMARIVM.

1 *Iuſtum precium quibus modis probatur.*

2 *Venditor denuncians tenetur ſignificare precium, quod re vera haberi poteſt, & tenetur de illo ad inſtantiam coniuncti iurare.*

Iuſtum precium.

Gloſa Antonij de Caput.

1 Poteſt dici, quòd iuſtum preciū poteſt probari per teſtes, per inſtrumenta, per delationem iuramenti, per inſpectionem oculorum, per coniecturas, & per accidentia, ſicut eſt rei qualitas, fructuum quantitas, communis venditio, & ſimilia: quæ faciunt ad ęſtimationem communis precij, & oportunitas loci, & temporis, & ſecundum iſta fiet æſtimatio iuſti precij, & qui taliter emerit, dicetur verus emptor ſine fraude. arg. not. per Barto. D. ad leg. Falcid. l. precia rerum, & tenetur cōiunctus præſtare venditori precium: quod re vera ab alio accipi poteſt, prout dicitur 2 C. de iur. emph. l. fin. verſ. ſed ne hac occaſione. Et per hoc poteſt dici, ꝙ ſi quis denunciat, & non dicit quantū re vera æſtimatio haberi poteſt, perinde eſt, ac ſi denunciaſſet nihil, pro hoc quod not. Specul. de loca. §. Nūc aliqua. verſ. XCII. Et ad hoc dicendum quantum re vera ab alio haberi poteſt, tenetur venditor iurare ad inſtantiam coniuncti. arg. l. pen. §. 1. C. de donat. & de iur. delib. l. fin. § licentia, & C. de iur. domi. Impetr. L. fin. §. ſi autem dubitatio. Anton. de Caput.

Hæc Gloſa latior eſt, quàm huc retulerim, ſed conſultò omiſi, cum eadem theorica precij, & ęſtimationis rerum habeatur per Napod. in 1. conſuet. de iur. congr. ver. fuerit, & Afflict. hic repetit. 2. Not. num. 17. P. Rendella.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Textus duplex lectura in verſ. iuſtum pretium.*
2 *Pretium iuſtum, & æquale dicitur, quod ab aliis reperitur.*
3 *Vicinus, ſicut & venditor, data læſione precij, habet remedium l. 2. C. de reſc. vend. licet iuſto precio, hoc eſt cum extraneo conuento emerit.*
4 *Practica pro vicino allegante deceptionem in pretio conuento cum extraneo emptore.*
5 *Res tanti valere dicitur, quanti vendi poteſt.*
6 *Pretium à vicinis ſoluendum, eiſq; denunciandum ſecundum vnam lect. nõ eſt æſtimandum ex affectu, & ſingulari intereſſe, ſed magis, vel iuxta communem rei valorem, in quo plura sũt conſideranda, vel quantum extraneus emptor ſine fraude dederit.*
7 *Pretium diuerſimodè denunciandum venditionis faciendæ, & venditionis iam factæ.*
8 *Practica eligendi æſtimatores.*
9 *Iuſtum pretium quomodo cognoſcatur, relatiuè.*
10 *Conuentio, vt res empta ſit iuſto pretio, an faciat venditionem, & à quo taxabitur pretium.*
11 *Pretium ſi maius denunciatur, non currit tempus retractus.*
12 *Pretium vicinis diuerſimodè conſtitutũ, vel conſtituendum ex conſtitutione ſancimus, quàm à conſuet. Neap.*
13 *Vicinus etrahens ſyluam, à qua emptor extraneus arbores inciderat, & vendiderat, ad quod pretium tenetur.*
14 *Syluæ ceduæ venditio alia eſt, quam arborum ex ſylua cedendarum quoad retractum.*
15 *Aeſtimatoribus diſcordantibus, quomodo precium conſtituatur à Iudice.*
16 *Vicinis re oblata, iiſq; acceptantibus nõ eſt perfecta emptio, ſed magis quædam notificatio, ſeu proteſtatio.*
17 *Vicinus poſtquã petijt ius congrui, fuitq; eius oblatio in iudicio accepta, poteſt illi renunciare.*
18 *Iuſtitia pretij in emphyteoſi, & locatione, quæ fit, remiſſiuè.*
19 *Iuſtum preciũ quomodo differat à vero.*

Iuſtum pretium.

1 IVſtum pretium] hic verſiculus legitur duobus modis. Aliqui text. habent [ſoluendo iuſtum pretium ſine mora: quantum verus emptor ſine fraude dederit] Aliqui verò habent [ſoluendo iuſtum pretium ſine mora, aut quantum verus emptor ſine fraude dederit.]

2 Iuxta primam lecturam iuſtum pretium ſignificatur, quod reperitur ab extraneis emptoribus ſine fraude, hoc important illa verba [quantũ verus emptor, quæ ſtant declaratiuè, quemadmodum in l. fi. C. de iur. emphy. §. ſed ne hac occaſione ibi. Prædicere quantum pretium ab alio re vera accipi poteſt, & ſi dominus dare maluerit, & tantũ præſtare quantitatem, &c. Idque dicitur alibi æquale precium. c. 1. §. ſed etiam. per quos fiat inueſt. & ita ſentijt Bald. in fin. tract. de iur. protomiſ. Præterea, inquit Bald. in iure protomiſeos non ſoluitur niſi precium: quo emit, vt in hac conſtitutione notatur, concordantes ll. & dd. plenè congerit Andr. Tiraq. §. 1. de retrac. lignag. Gloſ. 18. à princ. & inde. Nam & ſua conſuetudine reſtituitur emptori extraneo à conſanguineo retrahente idem precium: quo res conſtitit, vt ipſe interpretatur (le pris quella choſe aura conſte) & vide Io. Vincẽ. Ann. allegat. 43. 1. parte. num. 14. & 15. in ter-

terminis Maranta diſput 8.num.30. iuſtum precium dicit eſſe: quod reperitur ab extraneo.

3 Atque in tantum repræſentare, ingrediq; locum extranei emptoris ipſos vicinos authoritate huius iuris in æqualitate precij verè conuenti, vt non propterea quòd i.l precium iuſtum putatur, excluſi videri debeant ipſi vicini, ſicut nec venditor, ſi læſio in precio adeſſet, à remedio l.2.C.de reſc.vend.vbi Bal.in fi. & Ioan.Fab.ibidem.verſ. quid enim ſi cum emiſſet. Et hoc eſt: quod voluit dicere Afflic. nu. 17. verſ. item hoc. Læſionem autem non ante allegabũt quam retrahant, & ita ius ſibi quærant intrantes locum extranei emptoris. vide Annam d.alleg.43.

4 Et ponit Afflict.in eod.verſ. item hoc verum ſcienti qualitatem rei.bonam practicam in propoſito,vt articulus fiat per vicinum allegantem deceptionem in precio conuento cũ extraneo emptore ignaro, quòd res vendita habebat vitia latentia, vel malam vmbram propter hominem ibi ſepultum.

Sed miror, quòd Affl.mentionem non faciat Baldi: qui notanter hic loquitur,videbis collecta per Tiraq. in d.§.1.Glo.18.nu.11. in fin. & ſeq. & ad d.l.2. pulchrè Aluar. Valaſ.cõſult. Luſit. 43. & 44.

5 Eidem ecturæ textus aptabile eſt quod vulgò fertur, rem tanti valere quanti vendi poteſt.l.1.§.ſi hæres.D. ad Sen.Conſ. Trebel. cum concord. de qua propoſitione. Nauar. in ſumma.c.23.nu.80.

6 Secundum alteram lecturam precium debet ſolui à vicinis vti iuſtum cenſebitur non ex affectu,vel ſingulari intereſſe,ſed iuxta communem rei valorem inter ementes, & vendentes.Gloſ.Mag.in l.2.C.de reſcin. vend. vbi ll.de hoc con cord. faciunt dicta Angeli, & quamplurium à Iaſone adductorum in l. qui Romæ. §. cohæredes.D.de verb.oblig.

Quibus minimè aſſentit in terminis ſuæ conſuetudinis. Andr.Tiraq. d.Glo.18.nu.3.

Qua in ſpecie conſiderari ſolet iſte qui vendit,ſi fortè implicitus eſt negocijs,ſi non dedit fideiuſſores; ſi cũ eſſet negocijs implicitus, non reperijſſet emptorem tantæ quantitatis. Bart.in l.1.§ ſi hæres. D.ad Trebell. Pinell. not. in 2. par. rubr. de reſcin. vend.c.2. nu. 37.& 38.& in 3. par. c. fin.à nu. 17.

Vel ſoluendum eſt, quantum extraneus emptor verè, & ſine fraude dederit, & ita maior eſt fauor vicinorum habentium ius protomiſeos, vt eorum ſit facultas eligere è duob. alterum propter vim alternatiuæ dictionis (aut) l.ſi is qui. §. vtrum. D. de reb. dub.

Idque ſentit expreſsè Affl. hic, & in §.ſcriptum eſt.10.Not.nu. 17. docens formam denunciandi; quia, in-
„ quit, debet volens vendere require-
„ re vicinum ante venditionem, ſi ip-
„ ſe vult ſoluere iuſtum precium illius
„ rei vendendæ, vel quantum ab alio
„ inuenit. Sed cum denũciatio fit poſt
„ venditionem, debet dicere ipſe em-
„ ptor, vel vẽditor vicino, qualiter fa-
„ ctus fuit contractus venditionis ta-
„ lis fundi pro tanto precio, & à die
„ ſeu fictæ denunciationis currunt
„ triginta dies, ſecundum l. Federici, hæc ille, adde videndum Bortel. conſi. 55.

S Hanc

Hanc eandem literam habuit Maxilla Batenſ. vt patet ex eius dictis in conſuet. venditor. nu. 5. eo. tit. de iur. prothom.

7 Dic igitur, quòd modus denunciandi vicinis vnus eſt venditionis faciendæ, alter eſt venditionis iam factæ cum extraneo emptore. Primo caſu denunciatur, vt ſupra, poſt quam denunciationem, vicinis volentibus emere, res æſtimatur; ſunt enim alicubi deputati, quorum eſt mentio in l. hac ædictali. §. his illud. C. de ſecun. nup. & in auth. de non alien. §. quia vero Leonis. Afflict. hic num. 17. Adde Vinc. de Franch. deciſ. 54. à num. 7.

8 Vbi verò nõ ſunt in loco deſignati æſtimatores, eliguntur à partibus, & iurant ſuper rectitudine ferendi arbitrij. Quòd ſi partes nõ concordãt, eliget eos iudex. Et ſimiliter ad partes, vel ad Iudicem ſpectat electio tertij, ſi priores electi non ſunt concordes in æſtimatione, quàm practicam latè probat Ari. Pinel in repet. l. 2. C. de reſc. vend. 3. par. c. 4. nu. 2. & ſeq. qui & nu. 29. inter alios citat Afflictum hoc ipſo in loco. nume. 17. 2. Notab.

In Curijs Regni frequentiorem, quoq; praxim tradidit Petr. Foller. de cenſib. c. Inſtrum. Grat. pro ſimili ſpecc. nu. 3. qui in primis non admittis, requiri iuramentum, cum periti æſtimatores, eliguntur de voluntate partium ſequens Bart. in l. Theopompus. C. de dote præleg. & Feli. in cap. propoſuiſti, extra de probat. Subiungitque practicari, vt fiat mandatum partibus: qui eligant appreciatores, vel dent liſtam ſuſpectorum, & confœderatorum, & tunc illis non eligentibus, vel diſcordantibus, data liſta, Iudex eliget, quos partes non allegauerunt ſuſpectos. Foller.

9 Vide quoque ad cognitionem iuſti precij doctiſſimè dilucidantem materiam Hierony. Gabri. conſ. 168. q. 8. à num. 100.

10 Si conuentum apparet, vt res empta ſit iuſto precio, ſeù quod iuſtum declarabitur, dicunt quidam reſultare venditionem, & à Iudice taxari. Alber. in l. hæc venditio, D. de contrah. empt. Pynel. videndus in repet. d. l. 2. de reſcin. vend. 2. par. rub. num. 19. & 3. par. c. fin.

11 Secundo caſu, ideſt, facta venditione in extraneum, obſerua relatam practicam Afflicti, & caue, ne maius precium verè conuento denuncies; quoniam deinde fraude detecta, nõ obſtaret vicinis lapſus termini; diceret enim ſe precij magnitudine territum, poſſetque ad ius congrui, & retractus redire, renunciatione non obſtante, tenet, & probat Afflic. hic: quem ſupra retulimus. Bened. nu. 87.

12 Non omitto vnum: in quo poſſes decipi, propter dicta Napodan. in 1. conſuet. Neap. eo. tit. ver. fuerit, dum allegat l. 3. §. diui fratres, D. de iur. fiſc. quem etiam locum conatur hic interpretari Affl. nu. 30. ver. in contrarium tamen.

Quia dico Napodanum loquutũ iuxta terminos ſuæ conſuetudinis: ſecundum quam is: qui retrahit, tenetur ad precium: quod non ex præterita emptione, ſed ex præſenti debet conſtitui, quaſi dicat, in retractu res iterum æſtimatur, & prout hodie valet, conſignatur facto precio, res conſignatur ab extraneo emptore vicinis petentibus ex ipſo iure congrui. per d. §. diui fratres.

Sed non eſt idem ſecundum hanc

con-

Digitized by Google

conſtitutionem, quæ reparat iuſtum precium illud quod extraneus dedit verè, & ſine fraude, aliter eſſent in damno rerum domini: quod non eſt de mente Federici in hac lege protomiſ. idem in ſpecie notat dominus Præſidens Viacen. de Franch. deciſ. Sac. Conſ. 390 nu. 3. & 4. hanc differentiam conſtitutionis Sancimus, & conſuetudinis Neapolis, ſecundum quam conſuetudinem cum petitur res iure congrui, ſoluitur precium rei emptæ, prout appreciata fuerit, attento præſenti tempore, ideoque ſeruari, quia inquit, liquidamus precium, prout valet res tempore exequutionis ſententiæ, quicquid diſtinguat Affl. in d conſtit. §. 2. num. 21. verſic. hinc nunc quæro, & licet aliter videatur de iure communi, vt per Tiraq. de retrac. ligna. §. 1. Gloſ. 18. in prin. Vinc. de Franch. ibi.

13 Ad id verò: quod in dic. Sacr. Cōſ. deciſione refertur de ſylua cędua vendita: cuius arbores cæduas eo tempore repertas extraneus emptor inciderat, & vendiderat, & propterea in terminis cōſtitutionis Sancimus precium earum deducendum, quia arbores prædictæ ſyluam reddebant precioſiorem, & conſequenter carius venditam, per tex. l. in lege Falcidia placuit D. ad leg. falcid.

14 Adde aliud eſſe vendi ſyluam cęduam, vt in caſu Vinc. de Franch. d. deciſio. 390. Aliud, cum venduntur arbores, ſyluę, vt cędantur, & amoueantur per emptorem; Nam & ſi pars ſoli videantur ipſæ arbores, arreſto tamē iudicatum refert Anneus Robert. lib. 3. rer. iudic. c. 9. actionem retractus in ea venditione locum non habere, cenſeri enim partē fundi eò ſpectat, inquit ipſe, vt doceamur vendito fundo, venditos quoq; cenſeri fructus: qui nondum exciſi, & percepti, ſed pendētes ſunt, (ſecus ſi ſine fundo fructus venduntur) Sed tu vide, quæ diſcuſſa, & reſoluta ſunt in principio conſtitutionis, verrem immobilem.

15 Redeo ad iuſtitiam precij: de qua re Bartol. Caſſan. in conſuet. Burgun. rubr. 1. des iuſtices. §. 6. tex. en meſuraige, vbi num 6. meminit Petrum Girard. ſingul. 25 tribus æſtimatoribus variantibus in apprecio, quòd omnes ſummæ coaceruantur, & per Iudicem æſtimatur in tertia parte totius ſummæ. per tex. l. ita vt omnes D. mand. iuncta l ſi fundum, cui addo Frecci. de ſubfeud. lib. 2. author. 3. nu. 41. & 42. vide Nauar. in ſumma c. 23. nu. 77. Couarru. varia. reſol. c. 3. Iacob. Menoch. in ſollemni trac. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 2. caſu 143. vbi de precio incerto tàm in emptione, quàm in cæteris contractibus Iudicis arbitrio æſtimando.

16 Pone, quòd poſſeſſor fundi volēs illum vendere, requiſiuit vicinos ſuos, vt emant ipſi pro iuſto precio, antequam cum extraneis emptoribus contrahat, vicini autem inuitati, offerunt iuſtum precium, ſoluere infra 30. dies, pro eius fundi emptione, an conſtito de tali conſenſu reſultet emptio, & venditio, ne deinde ſit locus pœnitentiæ alteri ex contrahentibus? dic emptionem, & vēditionem huiuſmodi non eſſe perfectam, neque efficaciter ex tali conſenſu agi poſſe, ex adductis notanter à P. Phil. Corne. conſi. 25. vol. 4. cui adde Nicol. Boer. deciſ. 48. num. 23. qui inde aſſerit, huiuſmodi oblationes non obligare offerentem, etiam cum fuerint ſimpliciter acceptatæ,

Digitized by Google

videtur enim quædam notificatio magis, ſeù proteſtatio, quàm effectiua rei oblatio.

17 Atq; in caſu emergenti D. Vincẽ. de Franch. deciſ. 346. refert in Sacro Conſil. deciſum, poſſe eum: qui petijt ius congrui pœnitere, etiam ſi eius oblatio ſit in Iudicio acceptata, vbi & Boerium citato loco meminit.

18 Verum quia in textu conſtitutionis non ſolum fit mentio emptionis, & venditionis, ſed etiam emphyteoſis, & locationis, ideo examinanda quoque eſſet iuſtitia mercedis, & penſionis diſtinctè in ſingulis contractus ſpeciebus. Vide quæ notauimus ſupra in primo tex. Glo. per locationem in princip. Sed & precium conductionis In contractu locati legitur in l. 28. §. 1. D. locat. & cond. & precium pro mercede, l. 10. in fin. de acq. poſſeſſ. l. 51. §. locaui, & l. 58. eo. tit. locat. regulariter verò rem æſtimari ex fructibus ll. probant, quas allegat Napoda. d. ver. fuerit, & Tiraq. de retrac. conuent. §. 7. num. 9.

19 Illud denique notari oportet iuſtum precium à vero precio diſtingui; vt iuſtum dici poſſit: quod mediam veri precij partem æquat. Verum precium quanti res valet communi hominum æſtimatione; non enim vendentis cupiditas, aut affectio attenditur, Condan. lib. 7. cap. 9. nume. 10. ſicut eum refert Simon Scardi. in lexico verbor. iur. ver. precium minus.

Nos autem verum aliq modo interpretamur, vt infra Glo. verus emptor) Nam & poſſet precium doloſè confingi ad fraudandum retrahere volentem Bald. in l. emptione, circa medium, C. plus valere, quod agitur, eoque precio conficto denunciato tempus vicinis non currere, dictum eſt ſupra verſ. ſecundo caſu, ideſt facta, notatq; in ſpecie hic Bened. nu. 87. limit. 5.

S V M M A R I V M.

1 *Vicinus infra 30. dies retrahens ad ſolius pretij conuenti ſolutionem tenetur. ideo extraneus emptor nihil debet expendere poſt denunciationem, ſecus ſi iuſtè impeditus gaudeat dilatione quatuor menſium*

2 *Vicinus infra prædictum tempus, neque ad expenſas neceſſarias tenetur, ideò extraneus emptor neque neceſſariò, neque realiter expendere debet, cum tamen breui tempore res non poſſit deteriorari, niſi impendatur.*

3 *Expenſæ bona fide factæ refunduntur à vicinis denunciatione non facta.*

4 *Precio à vicinis ignorato. quomodo agãt, & quomodo pretij veritas habenda.*

Quantum.

QVantum] Caue ingenioſe, quia hic textus videtur, q infra terminum 30. dierũ à die denunciationis vicini tenentur ſoluere precium tantum: quod dedit extraneus emptor venditori.

1 Verum infra id tempus iuſtè impediti, & propter impedimentum gaudentes dilatione quatuor menſium, verbi gratia abſentes, & minores tenentur iuſtum pretium ſoluere, ſed etiam vſuras, & neceſſarias expenſas, infra regularem itaque dilationem nihil debet emptor extraneus in re: quam emit, impendere, ex quo vicinus retrahens ad ſolius precij conuenti ſolutionem tenetur, vt hic, iuncto verſ. infra iuſtum precium, cum legitimis vſuris.

Si quidem textum hunc non haberemus, quæſtio eſſet decidenda ex his: quæ dicit Igneus in repet. l. dudũ nu. 27. C. de contrah. empt. quem refert, & ſequitur peritiſſimus Piſanel. ad Napodan. in conſuet. ſi quis emit. tit. de iur. congr. vel infra annum, docetque Piſanellus textum aureum l. fin. §. emptor. C. commu. de lega. ad idem Andr. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 18. num. 41. qui allegat text. optimum l. ſi quis domum. §. idem D. locat. & alias ll. concordantes poſt Nicol. Boer. deciſio. 47. quem citat idem Tiraqu. de retrac. conuentio. §. 7. num. 3.

2 Fortius videtur velle hæc conſtitutio, vt poſt denunciationem, infra illos 30. dies, neque neceſſariò, neq; vtiliter debeat extraneus emptor impendere in re vicinis inuitatis relaxanda. argum. eorum, quæ habentur in eo. tex. ibi, niſi forte. Vbi qui ad ius protomiſeos veniunt infra quatuor menſes, quæ eſt priuilegiata dilatiò, tenentur extraneis emptoribus vltra legitimas vſuras, neceſſarias expẽſas reſtituere, non item in termino regulari triginta dierum, quod eſt notatu dignum ad obuiandum malitijs extraneorum emptorum; qui ſtatim expenſas erogãt, vt vicini eis territi, nec tantam pecuniã valentes refundere à iure hoc remoueantur.

Cogitauit hic fortè legiſlator non poſſe infra tam paucos dies rem deteriorari, ſi non impendatur, ſimilis differentia breuis, & prolixioris temporis obſeruata eſt in conſuet. retractus conuent. per Tiraq. eod. titu. §. 7. in textu, & comment. vbi de his latè & doctè.

3 Quid ſi non eſt denunciatũ, nunquid poterit extraneus emptor impendere, & erogare ad rei emptæ meliorationem? reſpondeo, videri ipſum emptorem fide bona fuiſſe, veriſimiliter enim credidit, quòd antequam vendidiſſet rei eiuſdem dominus vicinis ſuis denunciauerit; cum regulariter onus denunciandi ſit venditoris, vt ſupra diximus. verſ. denuncietur, & in § ſcriptũ. Ita tñ ſi fuerint à vẽditoribus ſollemniter requiſiti) faciunt dicta Maxillæ in cõſuet. Bari, ſi à confinibus. nũ. 5. eo. tit.

4 Eodemque caſu cum non denunciatur, ſi nullo modo conſtaret precium conuentum, conſtaret tamen de venditione ex confeſſione fortè emptoris, vel alijs modis legitimis, an vicini habeant intentionem fundatam pro retractu? reſpond. quòd ſic, & cogendus eſt emptor, etiam captis pignoribus ad declarandum precium medio iuramento, vel ſi res controuerteretur cum hæredib. emptoris: qui ignorare ſe dicunt factum à defuncto, & vbi aliter veritas haberi non poſſet, res eſſet æſtimanda inſpecto tempore contractus, & ſi nec dé die contractus appareret, ad iuſtum, & commune precium recurrendum eſt. Bened. qui concordantes allegat in nouiſſimis animaduerſi. ad hunc tex. prope fin.

SVMMARIVM.

1 *Veritas pluribus modis capitur, hic autem prout ſimulationi opponitur, & eius declaratio.*

2 *Re vendita à non domino, num currat tempus congrui, nam & verus emptor dicitur, qui rem fide mala emit.*

3 *Extraneus plus iuſto pretio emens, vt vicini carius emant, incurrit crimen ſtellionatus.*

Ven-

4 *Vendens rixoſo pluris iuſto precio, tenetur vicinis retrahentibus illud plus remittere.*

5 *Vendens ſubbaſta pluris iuſto precio, propter emulationem tenetur quoque vicinis.*

6 *Conſentiens rem ſuam à non domino alienari, vt vicini timentes euictionem non retrahant, an illis præiudicet.*

7 *Fraudans in precio tenetur ciuiliter, & criminaliter.*

Verus emptor.

1 Verus emptor hic opponitur ſimulatori: qui eſt vnus de tribus modis, quibus capitur veritas per Archid. in c. 2. de ſumma trin. & fide cat. in 6. Quoniam verſatur veritas. Primo circa artes, & doctrinas. Secundo, circa pacta, & contractus. Iudicia, & teſtimonia. Tertio, erga alios, videlicet eſſe candidum non ſtruere inſidias: ingenuè dicere, cum opus eſt quod ſentiat, ex Lud. Viues lib. 2. de anima, ponit Simō Schard. in lexico de verbo. & rer. ſignif. Ideo dicitur verè facere qui bona fide facit l. 3. in fine D. pro ſoci. l. 1. §. commodius. D. de peri. & com. rei vend. Gulielm. Bude. in l. emptor. de actio. empt. declarat id eſſe bonæ fidei, quod verè fit, ideſt non doloſè, non fraudulenter. Inde eſt quod ſubdit, text. (ſine fraude) quæ verba explicat in propoſito congrui conſuetudinarij. Andr. Tiraquel. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 3.

2 Sed caue, quòd verus emptor etiã dicitur ille: qui rem fide mala comparauit. l. 2. §. cõparata. D. pro empt. Et facit ad quæſtionem, cum res venditur à non domino, num vicino currat tempus? qua in re diſcutiunt addentes poſt Napod. in conſue. ſi quis emit, in prin. de iur. congr. Stephan. Caiet. & Piſanallus.

Hic autem probari videtur. Vicinos in mora conſtitui per denunciationem venditionis verè, & ſine fraude contractæ. Quare ſi ad fraudem vicinorum, dicit ibi Steph. fingeretur alienari à non domino, mora non obeſſet vicinis propter fraudem: quę debuit à contrahentibus abeſſe, per tex. ibi ſine fraude, & hoc teneo, vide quæ dixi infra §. ſcriptum eſt. ver. in venditione.

3 Si verò extraneus plus iuſto precio offerret, vel ſolueret, vt vicini carius emant, teneretur crimine ſtellionatus, iuxta textum in l. 3. §. item ſi quis. vbi Bart. D. de crim. ſtellio. de quo etiam vide Boſſi. in tit. de crim. ſtellio. num. 6. ideò erit locus pœnæ criminali vltra actionem ciuilem. De quo infra ver. ſed quænam erit pœna.

4 Sed & ſi quis rem venderet homini rixoſo pluris iuſto precio, vicino ex neceſſitate retrahente ne vicinum habeat rixoſum in contentiones incidens, fortè venditor teneretur illud plus remittere propter dicta Petr. Anchar. in regula iuris. Poſſeſſor. D. Thom. 2. 2. titu. de fraudulentia.

5 Neque ex his liceret ad incantum pluris iuſto precio vendere ad onerandum vicinum volentem præferri & retrahere; quia plerumq; ex emulatione plus iuſto offertur, & illud plus datur ex neceſſitate. Glo. in cap. hoc ius. 10. q. 2. & quæ ponit D. Præſ. de Franch. in terminis licitationis ſubhaſta deciſ. 54.

6 His proxima eſt quęſtio de eo: qui conſentit, vt ſua res ab alio non domino alienetur ad hoc, vt vicini ti-

men-

Digitized by Google

mentes euictionis caſum à non domino inuitati recuſent, ita pono caſum, vt differat à quæſtione de conſanguineo conſentiente alienationi rei propriæ: quam reſoluit Andr. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 2. num. 58. & Gloſ. 9. nu. 107.

Nam & ſi verum ſit conſentientem non vendere, intelligitur, dummodo fraus non interueniat. Bart. & Bald. in l. cum pater. §. libertis. D. de lega. 2. Bald. in l. 2. C. de reſcin. vend. quæſt. 20.

7 Sed quænam erit pœna venditoris, & emptoris extranei fraudantiũ in precio? respond. eſſe locum pœnæ ſtellionatus: cum dolo id factum probetur ad vicinorum deceptionẽ, deficiente alio titulo criminis, per l. 3. §. ſtellionatum, & §. vbicunque. D. de crim. ſtellio. Gomez. varia. reſolu. de delict. titu. eo. Ægid. Boſſi. de extraord. crim. in princ.

Vltra actionem ciuilem: quæ competit ipſis vicinis ad intereſſe, toto tit. D. & C. de dolo. Anto. Gomez. vbi ſupra in fi. latius explicat Proſ. Farinac. de delict. & pœnis quæſtio. 19. num. 34.

S V M M A R I V M.

1 Dare eſt dominium transferre, & alias ſignificata. num. 9. ex quo verbo notatur in tex. extraneum emptorẽ precij dominium transferre, licet rei emptæ dominium in ſe non transferatur.

2 Emptor extraneus non habet recurſum contra venditorem.

3 Hæres venditoris habet ius protbomiſ.

4 Euictioni locus non eſt re iure vicinitatis retracta.

5 Venditor non poteſt rem: quam vendidit retrahere.

6 Reprehenditur noua opinio Maxillæ tenentis contra venditorem agi poſſe ad intereſſe re à vicinis retracta.

7 Euicta re ex cauſa ſequente poſt venditionem non tenetur venditor.

8 Euictione deſcendente ex natura negocij, ad nihil agitur, contra venditorem.

9 Dare id eſt dare velle, vel conuenire de dando.

10 Confeſſio receptionis precij nocet vicinis, donec contrarium ipſi probent.

Dederit.

1 DEderit] vide quia conſtitutio hæc indicat ad impãria emptorem, & venditorem, cum enim quis, rem ſtabilem vendit extraneo non vicino, non facit eam accipientis. Ipſe autẽ emptor extraneus precij dominium transfert ſoluendo, quod probatur ex notatione verbi (dederit) l. vbi autem, in fine. D. de verb. oblig. concordat Gloſ. l. 2. C. de rer. permut. ver. obtinere, quia dare eſt ſoluere. l. creditor §. cum de ſorte, de ſolutio, & dare, id eſt præſtare. l. 40. §. Pamphilo. D. de ſtatutib.

2 Quandoque pluris faciendum eſt quod ad hanc legem ſimileſq; conſuetudines, & ſtatuta animaduerterunt dd. id eſt vicinis retrahentibus, extraneum emptorem nullum aduerſus vẽditorem habere recurſum, notat hic Affl. in fine. verſ. ſed bonũ eſt hoc ſcire. Cuius argumenta tranſcripſit Andr. Tiraq. paucis additis, in tract. de retract. lign. §. 1. Glo. 9. nu. 34. vide infr. ver. ſuã portionẽ. n. 25.

3 Quod non abhorret à doctrina canoniſt. in c. conſtitutus, extra de in integr. reſtit. etiam hæredem venditoris admitti ad retractum rei vẽditæ; cum in id euictionis ſtipulatio non

non extendatur ſecundum eos, ſequitur Beſſian. in conſuet. Aluer. de retract. art. 12. Tiraq. vbi ſupra num. 36. allegat Bellam. hoc ipſum affirmantem in d. c. conſtitutus. verſ. nec obſtat quòd iſte hæres. Boer. not. in conſuet. Biturig. de retrac §. 3. queſt. vlti. Quibus adde Phanuc. de Phanuc. tract. de inuentar. hæred. par. 7. num. 319.

4 Ac proprius ad noſtrum ius prothomiſ. per quod iure vicinitatis ꝓpinqui extraneos ab emptione repellunt, non eſſe euictionis locũ aduerſus vendentem, probat Ioã. Vinc. Anna allegat. 48. nume. 30. & 31. Vincen. de Franchis deciſ. Sac. Conſ. Neap. 112.

5 Eſt & menti tenendum, quod docet Anto. de Alex. ad Napod. in conſuet. ſi ex vno in fine eod. titu. Venditorem non ideo poſſe exercere ius congrui ratione alterius rei: quam vicinam habet; quoniam vendendo videtur ſe obligare ad non reuocandum venditionem factam, & etiam remittere omne ius ſuum, & illud in emptorem transferri.

6 Atque ex his: quæ communiter dd. concludunt, ſcilicet contra venditorem non poſſe agi, re iure hoc prothomiſeos, ſiue congrui reſtituta vicinis, puto cauendum à noua, & ſingulari opinione Vincen. Maxiliç in conſuet. Bari, eo. tit. §. ſi à confinibus, nu. 5. Vbi tenet, quòd re vendita, & per ius prothomiſ. euicta iuxta „ conſtitutionem Sancimus, is: qui „ vendidit nõ requiſitis prius vicinis, „ tenebitur extraneo emptori ad inte„ reſſe quaſi culpa interceſſerit vendi„ toris: cui incumbebat denunciare vicinis.

Cuius aſſumptum non eſt omnino verum; quoniam onus denunciãdi, quamuis principaliter ſit vẽdentis, non ideo minus eſt emptoris, vt ſit perpetuò tutus à vicinorum litibus, ratione huius iuris prothomiſeos, ita in ſpecie notauimus ſup. ver. denuncietur, in prin.

7 Rurſus conſidera, quòd ius hoc non competit vicinis, niſi abſoluto, ac perfecto contractu empti, & venditi cum extraneo, diximus ſupra ver. voluerit, & Gloſ. ſeq. non aliter niſi) Cum igitur procedat euictio poſt contractum, ſiue etiam ex ipſo contractu: quem uenditor non impedit inire, & perficere, ex quo lex effectum tranſlationis dominij propter vicinos tantum impedit, non autem ex cauſa præcedente venditionem, meritò non tenetur ipſe venditor, ita conſiderat hic Afflic. in vltimis uerbis per l. 3. D. de euiction. concord. per Tiraquell. dic. Gloſ. 9. num. 56.

8 Siue denuncient, ſiue ſine denunciatione vendant domini res ſuas immobiles, lex ipſa uocat, & inuitat coniunctos ad ius prothomiſ. vt eſt hic textus ibi (quos uocamus) ergo ex natura negocij res uendita extraneo aufertur, itaque nihil iũ putandum uenditori, ex Gloſ. notab. in l. ſi familiæ. uer. item quid ſi uni. C. famil. hærciſ. quam ad id expedit Anna d. allegat. 48. & ante eum Tiraq. ubi ſupra nu. 35.

Et ſecundum communem doctorum ſententiam, & receptiſſimam obſeruatur noſtra hęc conſtitutio ad nihilum ſcilicet teneri uenditorem re uendita per uicinos euicta, precio emptori extraneo reſtituto, ut dicimus infra uer. non ſoluerint.

9 Intelligi quoque poteſt iſte uerſiculus

culus dederit, ideſt dare uoluerit, iuxta Gloſę expoſitionem in l.ſi cum dies.§.fin.D.de recep.arbitr.

Vel tertio die dederit, ideſt dare conuenerit, ſecundum Gloſ.in l.ſi rē æſtimatam, D.de iur.dot.& in l.fi.C. de dot. promiſ.

Et ſic uolens quis rem ſuam alienare per uenditionē, emphyteoſim, uel locationem, denunciabit vicinis precium: quod dedit extraneus, ideſt ſoluit, vel dedit, ideſt obtulit, uolens, uel dedit, ideſt contrahendo dare conuenit, uerè tamen, & ſine fraude, (dare enim is dicitur, qui paratus eſt dare, D.de annu. leg. l.2. & de uerbo.oblig.e.l.ſtipul atus ſum, Damam.

Similis expoſitio habetur per Napod.in conſuet.ſi fratres, uer. datur, commu.diuid.

10 Sed an confeſſio de receptis ſufficiat, & noceat uicinis? Multa dici poſſent ne officiat, nocere tamen cōcludit And.Tiraq.diſputans articulum de retr.lignag.§.1.Glo.18.à nu. 78.& inde, quoniam confeſſio partium de receptione, & numeratione probat ueram, & realem numerationem, & procedit in ſtatuto loquēte de ſolutione, dūmodo ceſſet fraudis ſuſpictio, neq; enim id in propoſito iuris congrui, & prothomiſeos à lege interdicitur. Ideò teneri retrahentes ſtare huic confeſſioni uenditoris, poſſe tamen allegare, & probare contra confeſſionem, quòd in fraudem facta eſt in eorum præiudicium. Idq́ue ex qualitate perſonarū, rei uenditæ, & quantitate precij, alijsq́; coniecturis deducendum eſſe, pluribus oſtendit: quæ illic uidebis, ſequitur Bened. hic num. 81. uerſ.11.amplia.

S V M M A R I V M.

1 *Verbi, accipere, ſignificatio.*

2 *Pluribus cōcurrentibus in idem ius prothomiſmodò ſint in pari gradu, & res diuiſionem patitur, ſit diuiſio uſque ad vnum palmum, nec aliquid poteſt Iudicis arbitrium nu.7.*

3 *Res vendenda eſt potius vni, quam pluribus ſine aliorum iniuria.*

4 *Res, quæ diuidi commodè nequit, vni in ſolidum vendi poteſt, & qui præferetur. cum num ſeq.*

5 *Indiuiſibile, quod eſt.*

6 *Deciſio conſi. collat. in diuiſione partium inæqualium ex vrbanitate, & congruitate.*

8 *Acceſſus ad locum fit in diuiſione partiũ ex hoc iure prothomiſeos, & cuius expenſis.*

9 *Vicini directè à manu venditoris accipere dicuntur, re adhuc inter ipſos non diuiſa.*

10 *Dictio (ſuum) quid importet.*

11 *Verbum (accipere) ratione adiuncti eſt authoritatis, alias commune.*

12 *Differunt directè fieri, & ipſo Iure fieri.*

13 *Expellere extraneum non intelligimus de facto, ſed ciuili modo.*

14 *Remedium poſſeſſorium, quomodo vicinis competat.*

15 *Ius retractus non videtur perſonale, ſed reale ex Maxilla, cuius opinionem declaratur.*

16 *Non facta denunciatione, vel extraneo emptore recuſante, cauſa iudicialiter agenda eſt.*

17 *Vicinis non eſt ſatis ſoluere intereſſe per extraneum, ſed res reſtituitur effectiuè.*

18 *Offerendo totum non videtur ſuam partem renunciare, quin ipſam retinere poſſit, cum lite nondum conteſtata, in oblatione non perſeuerauerit.*

19 *Pœnitentiæ locus eſt in iure congrui, nedum conſuetudinario, verum, &*

T Con-

Digitized by Google

Conſtioutlenis.

40 *Ementis ius non confunditur, pro quo datur exceptio.*

21 *Ius accreſcendi locū habet in protomiſi, etiamſi quis ad partem fuerit ab initio admiſſus, & quando.*

22 *Pluribus rebus venditis vicino an ad vnam ius prothomiſ. detur.*

23 *Conſuetudo Bari de retractu: pluribus corporibus venditis.*

24 *Contractus quoad reſciſſionem exiſtimatur indiuiduus, & quorum reſpectu.*

25 *Emptor extraneus victus à vicinis interdum agit contra venditorem.*

26 *Pactum de non alienando, niſi donatore requiſito, non impedit rem vendi, & retrahi, vnde remanet prothomiſi locus.*

Vnuſquiſque ſecundum ſuam portionem accipiat.

1 ACcipiat) ſupple à ſpontè dante, ſiue tradente inuitatus per denūciationem ſecundum verbi huius ſignificationem, vt ex Grammaticis probat Alciat. in l. aliud eſt capere. D. de verb. & rer. ſignif. ego allego Alber. de Roſa. in l. cum quis. §. mulier D. de dot. præleg. probat tex. in l. 1. §. eſt enim D. de var. & extraord. cognit. eadem eſt locutio, in cap. 1. §. ſed etiam res, per quos fiat inueſti.

Sed quid accipiet? dic ius prothomiſ. vt in fine tex. ibi (& accipere ius prothomiſeos.

2 Cur ergo fit portionis ſuæ mētio? nunquid ius eſt diuiduum? dic vicinus ſoluendo iuſtum precium accipiat ius protomiſeos, ideſt per vſum huius iuris accipiat rem, non tamen totam, ſed ſecundum ſuam portionem; nam debet diuiſio fieri vſque ad vnum palmum, ſi ſunt tot cōcurrentes in idem ius prothomiſ. Afflic. vlt. Not. in princ. conſtit. num. 60. & hic 3. Not. num. 31. & ſequitur Vinc. Maxil. in conſuetud. Bari de iur. prothomiſ. §. fi. nu. 6. & 7. & infra §. in alio, ibi recipiant eam omnes ſecundum propinquitatem: quam habēt.

3 Quod intellige verum, ſi qui concurrunt, ſunt in pari gradu, ſeruāda eſt enim prærogatiua; ex quo quantum poſſumus, nobis erit elaborandum, vt citrà aliorum vicinorum iniuriam, vni ſoli adiudicetur res vendita in ſolidum vigore huius conſtitutionis, quæ admittit prælationem inter ipſos vicinos, ita in retractu iure ſanguinis vult Bartol. Caſſan. in conſuetu. Burgun. rubr. 10. §. 1. Gloſ. ver. le plus prochain, & firmat Ioan. Beſſi. in conſuetu. Aluer. de retraict. art. 16.

Nam cum in pari gradu ſunt ita, vt omnibus pariter ius prothomiſeos competat, non ſatis eſſet vni ex inuitatis à lege vendere in aliorum præiudicium, quin liceat illis ſuas partes petere hoc ipſo iure, vt ſupra diximus ver. Parentes, adde Ioan. Ceph. notanter differentem conſi. 694. nu. 27. & inde vol. 5. vbi & Tiraquell. meminit.

4 Contingere tamen poteſt, vt quāuis pluribus ius prothomiſeos competat, & pariter omnes concurrant, vnus tantum ſolidam rem accipiat propter rem: quæ forte diuiſionem non patitur, quod per plura concludit Napod. in conſuetu. ſi ex vno. ver. ea parte, titu. eo. de iur. congr. quem ad verbum refert, & ſequitur hic Ant. de Caput. in Gl. ver. vnuſquiſq;, & poſt eum Afflict. in princ. conſtit. num. 63. verſ. item pone, quùd pluribus,

bus, Bartol. Caſſan. rub. 10. de retrac. §. 1. ver. le plus prochain. Vinc. Maxil. in §. ſi duo inter ſe. n. 8. verſ. ſed quid dicendum, eo. tit.

Poniturque exemplum de palatio: quod ſi diuideretur per partes, vtique deformaretur, ad idem Ioan. Beſſian. in d. conſue. Aluer. de retrac. artic. 17. citat Ioannem Sayſ. in conſuetud. Turon. art. 7. eo. tit. cuius fuit ſententia, quòd licet res immobiles „ rarò ſint indiuiduæ, tamen cum ta- „ les venditæ fuerint, pluribus eiuſdẽ „ gradus concurrentibus pari diligen „ tia, ita vt vnus non præueniat alte- „ rum, ſi aliter concordari nequeant negocium ſorte dirimitur ſecundum citatam doctrinam Napod. de qua latiſſimè ſcribit, & opiniones congerit dominus meus Fab. de Anna cóſ. 47. nouiſſimè Preſes de Franch. multis relatis deciſ. 550.

5 Dicitur autem indiuiſibile corpus, quoties per diuiſionem deterioratur Bal in l. ſancimus. C. de donat.

Vel ſi diuiſio eſſet alteri iniurioſa, idem Bal. in l. 1. C. com. diui.

Qua in re meritò concludunt dd. plurimum committi oportere Iudicis arbitrio, ſicut in iudicijs diuiſorijs, §. quędam actiones, ibi (permittitur Iudici ex bono, & æquo) Inſtit. de actio. & not. in §. eadem, Inſtit. de offic. Iudic.

Adde Maſul. ad Anto. Capic. deciſ. 63. vbi in diuiſione domus, quòd Iudex poteſt aſſignare integram domum vni ex fratribus, alteri verò cõpenſare in pecunia, & ita deciſum refert.

Ad hæc Napod. in d. conſuet. vbi domus, ver. ab emptore, in hoc iure congrui, inquit, Vrbanitas plurimũ eſt attendenda, cum agatur potius de quadam congruitate, quàm de iuris ſtricti rigore.

6 Quæ certè vrbanitas, & congruitas potuit mouere illuſtres dominos Regij Conſil. Collateralis, vt non eatenus acciperent, quatenus confrontarent in latitudine rei venditæ duo: qui petebant ius congrui, prout de ſtricto iure fieri debuiſſet, ſed quiſque pro medietate per longitudinem, quam deciſionem ſimpliciter refert Nicol. Maricon. in d. conſuet. vbi domus, litera A. & vide quæ notat Fab. de Anna d. conſ. 47.

7 Vbi verò res diuiſionem patitur, nihil poteſt Iudicis arbitrium, ſi attenderemus indiſtinctè opinionem Napod. ibi, ver. integram medietatem, vbi dicit. Non peti arbitriũ, ſed quòd exequutor adhibet menſorem vel expertum; cum non ſit aliqua cõmunio, ſed ius ſeparatum.

8 In propoſito autem notabile eſt, quod docet M. Ant. Bard. eo. tit. §. 2. num. 8. refertque hic Bened. nu. 26. fieri acceſſum ſuper faciem loci ad inſtantiam alterius ex litigantibus, altero monito ad videndum aſſigna- „ ri diem, & horã pro dicti loci aſpe- „ ctu, deinde, practica eſt, vt dies aſſi- „ gnetur, & hora parti aduerſæ, ſi non „ comparuerit, intimatur aſſignatio „ decreta, & proceditur in eius con- „ tumaciam, & ſi pars comparuerit, „ auditur, & ad eius inſtantiam quan- „ doque fit iterum acceſſus ad locum, „ quod benè obſeruant Iudices auidi „ ſalarij dietarum,) & an communibus, vel proprijs alterius partis expẽſis inſpectio loci fiat? Anchar. in cap. ſtatutũ, §. inſuper verſ. vnum tamen, de reſcrip. in 6.

9 Et propter verbum (accipiat) hic poſitum, intelligi poteſt directè à

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

manu venditoris rem ad vicinos ex hoc iure transferri, quaſi poſtquam vicini precium iuſtum ſoluerint, videantur ipſi emiſſe, & contraxiſſe eo modo: quo extraneus cum venditore conuenit, fit enim quædã tranſlatio in vicinos retrahentes, vt per Bald. in l.fin.§. ſed quia noſtra, verſ. quærit hic C.commu, de lega.

Ratio eſt; quia prima vẽditio valida fuit, & tota virtus eius actio, vel „ obligatio, & effectus transfunditur „ in retrahentes per ſubrogationem, dicit Anto. Gomez. in l. 70. Tauri. num. 35. verſ. item quæro an prædictæ leges.

10 Quod & comprobari poteſt ex vi ſequentis dictionis (ſuam) etiam, ſi adhuc vicini ſoluto precio inter ſe rem emptam nõ diuiſerunt, per tex. vbi Gloſ in l. cum ſuæ ancillæ, cum duabus ll.ſeq. D.de leg.3.

11 Iterum pondero idem verbũ (accipiat) quod ratione adiuncti authoritatem importat, & directè intelligitur l. Titia.§ 1.D de leg.2.

Adiunctum intelligo id: quod in textu habetur (extraneos emptores expellere) & adiunctum quoque eſt quod proximè dixi propter ea verba (ſuam portionem) d.l. cum ſuæ.

Licet per ſe conſideratum idem verbum (accipere) & in vltimis voluntatibus probatur eſſe commune, de quo Bar. in l.centurio, verſ. quædã ſũt verba directa, D.de vulg. & pup. & repetent. dd. not.

12 Hic autem aduertamus, aliud eſſe quid directè fieri, aliud ipſo iure, directò fit, cum non expectatur manus nec prouiſio alterius, ſed ipſo iure quid fieri dicitur, quando nõ requiritur miniſterium Iudicis, quamuis requiratur factum partis, vel acceptatio, quam ſubtilem differentiam habes per Hier.Cagno.in rub.C.qui admitti.nu.40.

13 Quem etiam ſenſum habeant illa verba (extraneum emptorem repellere) Afil.in prin.conſtit.ante nu.29. videtur intelligere ciuili modo, dũ tenet, quòd ab extraneo emptore petitur res vendita iure congrui, & ſic ab ipſo poſſeſſore: contra quem vicinus debet greſſus dirigere agendo, quaſi dicat, quòd qui expellitur à re eſt in poſſeſſione antequàm expellatur; quoniam priuatio præſupponit habitum, l.decem, de verb.oblig. cum ſimil. quem vide quoque hic, notab.11.nu.46.

Loquitur autem Affli. præſupponens rem extraneo venditam, & traditam eſſe, nec denunciatam vicinis.

Et dicit hic Bened.num.72. ſuper rub. non eſſe neceſſariam licentiam intrandi, ſoluto precio à vicinis; & recepto per extraneum emptorem, per deciſ.Boer.76.

14 Cæterum ſi res in controuerſiam deducitur inter vicinos, & extraneũ, remedium poſſeſſorium ex cõtractu: qui dicitur reſolutus, quoad ipſum extraneum, non competit, ex dictis Alex.conſi.103.nu.6.vol.6. & conſi. 92.nu.4.vol.1.Soccin.conſi.260.col. 7. & 8. vol. 2. ideſt cum contractus reſolutio negatur; debet enim prius conſtare de illius reſolutione per viã petitorij, & poſtea auocatur poſſeſſio, ad quam datur conditio propter contractum reſolutum, ex his: quæ notanter declarat Hieronym.Gabri. conſ.51.num.13.& 14.vide Boer.d. quæſt.76.incipit in plena audientia.

Aliter verò interpretatur Maxilla Baren.in conſuet.ius protomiſeos in

do-

Digitized by Google

donationibus.num. 29. qui duo hæc uerba (omninò expellere) dicit, ꝙ non important agere, uel in iudicio conuenire,ſed important factum cū uiolentia, plenè, & cum effectu, negatque ipſe in hac conſtitutione eſſe appoſitum uerbum aliquod ſignificatiuum actionis,& ſi reperitur, deberet intelligi pro auocanda poſſeſſione, & nō pro auocando dominio, ſeu rectius, inquit, loquendo,pro auocanda detentatione.

15 Et hoc modo, cum uideatur datū à conſtitutione ius expellendi extraneum, & appræhendendi rem per protomiſim eam auocando à vero emptore, non uidetur eſſe perſonale quaſi ſimplicis prælationis, ſed ius reale retrahendi rem uenditam,& traditam.

Sed uerum intelligo ſecūdum ea: quæ ante diximus,quoties uicini admoniti, & inuitati, ut retrahant ipſi uolentes precium ſoluunt, ſic enim accipientes rem, nemini faciunt iniuriam. argumento regulæ,quæ ſe habet, quòd ſcienti, & uolenti non fit iniuria. l. 1. §. uſque adeo. D. de iniur.

16 Vbi ergo non præcedit denunciatio,ac emptor extraneus recuſat precium: quod fortè ſoluit ipſe à uicinis accipere, ſine dubio cauſa iudicialiter cognoſcenda eſt, nec liceret uicinis extraneum emptorem repellere,quod in emphyteoſi magis placuit doctoribus, quicquid aliter uelit Glo.in l. 2.uer.repellere. C.de iur. emphyt.ſecundum Alber.ibi. Iaſ. & alios:quos ſequitur Guid.Pap. deciſ. 107.in prin.& uidendus Iul. Clar. §. emphyteuſis. quæſt. 11. Cæſar Vrſil. ad Affl.deciſ.97.nu 7.

17 Aduertendum inſuper, ex dictione (omnino repellere) inferri, quòd non liberatur extraneus emptor ſoluendo intereſſe uicinis petentibus retractum, niſi rem effectiuè reſtituat, ſingulariter Mar. Maht. Apotheg. 133.

18 Conceſſo igitur,quòd unuſquiſq; ex uicinis accipiet ſoluto precio ſuā portionem rei: quæ diuiſionem recipit,ut hic,& in fine capit. leg. Græc. ibi (collatione facta recipiant eam omnes ſecundum propinquitatem: quam habent) pone, quòd is: qui emit,eſt ſimiliter uicinus,denunciauit tamen latis uerbis ſuis uicinis puta,emi à Titio tale prædium mille aureis,ſi itaque uultis ex lege uicinitatis præferri,reſtituatis dictum precium:nam paratus ſum debitas cautelas ceſſionis facere, & euictionem à me ipſo promittere, ac de precio quietare, aliàs uos in mora cōſtituo. Ita uerò requiſiti, & inuitati uicini, infra 30.dies comparent, acceptātes oblationē dicti prædij,obtuleruntq; & depoſuerunt mille aureos,inſtando pro ceſſione, prædijq; relaxatione. An qui emit replicabit,quòd & ipſe uicinus eſt, & partem ſuam retinere intendit? uidentur enim obſtare duo,primum,oblationem fuiſſe totius prædij empti; ſecundum, non poſſe à ſemetipſo prætendere ius prothomiſ.uel congrui. Contrarium reſolutiuè concludendum eſt. Primum, quòd per oblationem totius non uidetur iuri ſuo pro parte ad ſe ex eadē æquali uicinitate ſpectante renunciare, cum in ea oblatione non perſeuerauerit, nondum lite conteſtata,per tex.vbi.Gloſ. in l. qui familiæ,D.famil.hærciſ.ad Bart. in l. ex hac ſcriptura. D. de donatio. in fi. & quæ allegat Præſ. de Franch.

Digitized by Google

in alio tamen propoſito deciſ. 60. nu. 16. & ſeq.

Addo in terminis noſtris Nicol. Boer. deciſ. 48. nu. 23. qui vult huiuſmodi oblationibus non obligari offerentem, etiam quòd fuerit ſimpliciter acceptata, cum videatur magis quædam notificatio, ſeu proteſtatio, quàm effectiua rei oblatio, citat P. Phil. Corn. conſi. 25. vol. 4.

19 Ita & è cõtrario datur vicinis pœnitentia. Nam & ſi petierint ſe præferri extraneis emptoribus, nihilominus poterũt à ſua petitione diſcedere, quamuis ab extraneis acceptata, & iuri congruo, & protomiſ. renunciare, reluctantibus ipſis extraneis, deciſum refert Præſ. de Frãch. deciſ. 346.

Sed videtur dubia ratio: quam ponit ipſe Præſes, ex quo ius congrui: de quo loquitur, competit iure ſpeciali, & extraordinario virtute conſuetudinis: quia de iure communi nemo cogitur vendere plus vni, quã alteri. Et conſtitutio hæc Sancimus non habet, inquit, locum in Ciuitate Neapolis, ideo infert renunciari poſſe, per tex. in l. ſi iudex circumuento. D. de minorib.

Sed dico idem in terminis noſtræ conſtit. Sancimus, quia per eam ſemper dicitur vicinus venire de iure ſpeciali; cum dictum ſit tenere interim venditionem extraneo factam, quod & probari facile eſt ex ratione d. l. ſi iudex circumuento.

20 Secundum reſoluitur ex particulari deciſione Napodani in conſuet. ſi ex vno. ver. niſi. nu. 94. eo. tit. competere ſcilicet exceptionem pro retentione partis tãgentis emptorem, eũdemq; vicinum: qui totum emit, ſequitur Anto. de Alex. ibidem in notab. quæſt. & in 1. conſuet. Neap. d. titu. habetur additio C. Coppulæ, ibi. quid autem ſi habens domum, allegãt tex. in l. ex ſextante. §. latinus largus. D. de except. rei iud. & notat in l. debitor. D. ad Trebell. Afflic. tetigit idem ſequens in princ. conſti. num. 62. verſ. iuxta hoc quæro, Titius. & Tiraq. latè comprobat quòad omnem acquiſitionem reuocabilẽ, vt non extinguantur iura priſtina acquirentis, de retrac. lignag. §. 1. Gl. 7. num. 72. & inde, nouiſsimè Præſes de Franch. deciſ. 550.

21 E diuerſo pone, quòd quis petijt partem ſuam; quia non ſolus ius vicinitatis habet, cum alij ſint in eodẽ gradu coniuncti, & fuit admiſſus ad partem ſoluto precio correſpectiuo, deinde verò aliæ partes vacant; quoniam vicini: quibus ius prothomiſ. competebat, recuſarunt partes ſuas accipere, an poſſit & ipſe dictas reliquas partes accipere, ſiuè petẽdo obtinere? quod videtur poſſe per ius accreſcendi bene conueniens huic iuri, ex l. 1. C. quando non peten. par. pet. accreſ. Vbi notatur, per limitatã petitionem ius accreſcendi non excludi, vide Fab. de Anna conſi. 47. in princ.

Quod verum intelligo, dummodo tempus petendi non ſit elapſum, vt in præcedenti Glo. notatur, & in d. ver. Parentes concluſ. 3. & 4.

22 Actum eſt de venditione, & emptione reſpectu vicinorum vnius rei immobilis diuiduæ, vel indiuiduæ, ad quam illi petunt admitti, cum plures ſunt in æquali gradu, vel inæquali. Quid ſi fuit celebrata vna vẽditio plurium corporum vno precio?

Bald. hic num. 20. verſ. ſed pone, quòd

quòd quis, tenet, quòd ſi res ſunt diuerſæ, ita quòd vna non eſt pars alterius, nec ſunt eiuſdem officij, nec cōtiguitatem habent, licet vno precio vendantur, poteſt vicinus petere iure congrui rem illam ex pluribus venditis, ad quam eſt vicinus, recuſando alias non ſibi coniunctas, & vicinas: quam tamen rem integram tenetur accipere, ſi non ſunt alij vicini volentes retrahere, hoc in ſumma concludit Bal. & probat.

Sequitur Afflict. in §. ſcriptum eſt autem nu. 6. quorum particularem deciſionem dicit patrocinando ſe pro Vniuerſitate Poliniani allegaſſe & obtinuiſſe Præſes de Franch. deciſ. 17. in fine.

Iacob. Neuel. idem tenendo num. 215. ſubdit, quòd ad retrahentis arbitrium tota res eſt redigenda: cui ſi placet, poteſt omnia corpora petere hoc iure protomiſeos, vel partem cōiunctam, ſi non vult omnia, ſed id nō probat, & contra Baldum loquitur num. 23. verſ. item pone, quòd quis vendidiſſet.

23 Vinc. Maxil. referens conſuet. Bari. eod. titu. §. ſi duo inter ſe, quæ vult quod ſi extraneus emit plura corpora diſtincta, cogitur vicinus aut omnia emere, aut omnia refutare propter vnitatem precij, & ad commodum emptoris extranei, & venditoris, Extra Barum tenet cum Bald. ſupra relato in terminis huius conſtit. Sancimus, ideſt poſſe peti rem vicinam tantum.

Et licet pro Bald. & Afflicto: quos tantum in hac ſpecie recenſet Tiraqu. ipſe quoque alia afferat in ſuo tract. lignag. §. 23. Glo. 2. à nu. 2.

Diſſentijt tamē in eo: quod ſi emptor extraneus offerat retrahenti totum relinquere, teneatur volens retrahere aut totum, aut nihil per tex. quem allegat l. tutor §. 1. D. de mino. reſpondit ibi Iur. Conſultus, eatenus
„ reſcindi, niſi emptor à toto contra-
„ ctu velit diſcedi, quòd partem em-
„ pturus non eſſet.

Aliaque affert argumenta: quibus contractus emptionis vno precio, & vno inſtrumento, quamuis plurium rerum ſeparatarum iudicatur vnicus. l. ædiles aiunt. §. fi. l. Labeo. D. de ædil. ædic. l. qui duos, de contrahen. empt. l. ſi vno. de adiecti. in diem.

24 Quòdque ex his quoad reſciſſionem contractus reputatur indiuiduus, habetur in l. ſcire debemus, de verb. oblig. concordantes citat Vinc. Anna allegat. 9. nu. 6. & ſeq.

Atq; eiſdem rationibus poſt Nic. Boer. Guid. Pap. & Manſuerium defendit conſuetudinem Alucinįæ Io. Beſſianus c. 21. des emphite. art. 8. 9. & 10. & Io. Sayſ. conſuet. Turon. de retrac. art. 22.

Quibus ego facillimè reſponderi poſſe opinor, rationes eorum cōcludere inter eoſdem contrahentes, nō item in præiudicium vicinorum.

Vide Borgni. Caual. deciſ. 8. par. 2. de contracti. vbi accuratè congerit, quando recedatur, vel nō recedatur à toto cōtractu, ſi pars euincatur, vel non teneat venditio.

Nec omitto, quòd Manſueri. in d. tit. de retrac. & contrac. reſoluti. non affirmat ſimpliciter id: ad quod allegatur, ſed cum dictione (maximè) ſi res illæ, inquit, non poſſunt commodè diuidi, vel ſeparari, & ita concordatur pro Baldo, & Affl.

Ego pro eis adduco Napodanum in conſue. Si quis emit. ver. domum, de iur. congru. qui formaliter dicit.

Quòd

Quòd & ſi contrahentes voluerint
„ decem poſſeſsiones diſtinctas, & di-
„ ſtantes contineri appellatione Seia-
„ norum, & ſic fit vẽditio Seianorum:
„ cuius nuncupatione continentur alij
„ fundi. Vicinus Seianæ ita ius cõgrui
„ habebit in omnibus illis fundis ſi sũt
„ ſimul coniuncti. ibi. Sed verius eſt
hoc eſſe verum, ſi ſunt coniuncti.)

25 Non eſt ſuperfluum hic quoque adnotare, quòd cum extraneus emptor lege hac mandante expulſus non habeat recurſum contra venditorem, quaſi re euicta, vt diximus ſupra in ver. dederit.

Nihilominus habebit locum recurſus, & tenebitur venditor quoties rem tradidit liberam à iure congrui, ſecundum Napod. in conſuet. 1. cod. tit. de iur. congr. nu. 13.

26 Donator pactũ appoſuit ne prædium: quod dono dedit alij vendatur, niſi prius ipſo donatore requiſito, an velit emere eodẽ precio: quod alius obtulit, non impediri, quin res illa vendi poſſit, & nullum ius habebit donator contra emptorem, etiã ſi pactum de non alienãdo alteri firmatum eſſet iuramento, concludit Anto. à Gama deciſ. 356.

Quo themate retento infertur eodem caſu locum eſſe protomiſi, & emptor ille: qui à donatore priori domino eſt tutus; non propterea euitabit ius hoc prothomiſ. ſiue congrui, data enim validitate contractus empti, & venditi, vicinis incipit ius naſci ad retractum eodem precio ſoluto, vt diximus infra ver. in venditione. §. ſcriptum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Verbum ſoluere de vera numeratione intelligitur.*

2 *Compenſationi non eſt locus in retractu.*

3 *Vicino retrahenti an ſit ſatis deponere in curia pecuniam.*

4 *Ius prothomiſeos competit ſub modo, magis quàm ſub conditione propter gerundium ſoluendo iuſtum precium.*

5 *Actio vicinis non oritur ante modum impletum.*

6 *Contractus quoad extraneum emptorem eſt purus ante implementum vicinorũ, & ſequuta traditione, dominiũ, licet reuocabilis dicitur facta translatio.*

7 *Vicinus non adimplens ex parte ſua non dicitur aliquo iure priuari.*

8 *Modalis, & cõditionalis diſpoſitio differt remiſſiuè.*

9 *Precium ſoluitur abſque minimo defectu, cum preſenti pecunia res quæ retrahitur fuit vendita.*

10 *Vicini retrahentes, precium ſoluunt eodem modo, quo extraneus emptor promiſit, & de ſoluendo cauere debent.*

11 *Vicinus per ſe nõ idoneus, quamuis rem ſub annuo redditu vẽditam retrahat, fideiuſſores offerre tenetur.*

12 *Extraneus emptor non tenetur venditori poſt retractum, etiam in terminis conſuet. Neap.*

13 *Ficta precij numeratio non nocet vicinis.*

14 *Ficta precij numeratione intercedente Dominium in emptorem non transfertur.*

15 *Vendita re ſub annuo cenſu non ante creato, habet locum prothomiſ.*

16 *Depoſitio precij quo caſu ſit neceſſaria, vel ſit ſatis oblatio.*

17 *Oblationis duplex conſideratio ad finem diuerſum.*

18 *Practica depoſiti cum citatione aduerſarij ſuper depoſito.*

Aſſi-

Digitized by Google

19 *Aſſiſti lapſus circa oblationem, & numerationem precij à vicino faciendam.*
20 *Pretium certum, vbi neſcitur practicatur depoſitum alicuius quātitatis proteſtatiuè.*
21 *Exceptio nō adimplementi obſtat agenti iuri congrui.*
22 *Pericotum, & deterioratio pecuniæ à vecino depoſitæ, cuius periculo ſtare intelligitur, & multa in depoſito obſeruanda remiſſiuè.*
23 *Monetarum ſpecies non attenditur, ſed poteſt vna pro alia ſolui à retrahente, quod limitatur, & declaratur.*
24 *Depoſitarius à Iudice eligitur.*

Non ſoluerit.

1 NON ſoluerit] hoc verbum demonſtrat, quòd non eſt ſatis pecuniam offerre, vel pignora dare; Nam cum de precio fiat mentio, de reali ſatisfactione intelligamus, oportet, ex dictis And. Alcia. in l. liberationis, de verb. & rer. ſignif. & authoritate Bartoli, idem Alcia. in l. ſolutionis verbo eod. titu. qui in ſpecie loquitur, cum lex pecuniam ſolui vult, quod & comprobat Carroci. deciſ. 97.

Nec ſine miſterio repetitum habetur in textu ibi (venire, & ſoluere) & iterum ibi (ſoluendo iuſtum precium] rurſusq; ibi (ſi infra ſtatutum terminum precium non ſoluerint) vt ſcilicet de alijs ſatisfactionū ſpeciebus non accipias.

2 Hinc infertur benè dicere Andr. Tiraquel. de retrac. lignag. §. 3. Gloſ. 3. nu. 7. minimè locum eſſe compenſationi.

Compenſatio enim probatur per viam exceptionis, vt cum agenti opponitur liquida, vel in promptu compenſatio liquidanda, non autem, vt pareat actionem, vbi ad acquiſitionem iuris requiritur ſolutio. ſicut hic propter verbum ſoluere.]

3 Propterea rationabiliter dubitatum fuit quibuſdam, ſi adimpletum dicitur ex parte retrahentis, ſi cum retrahere intendit non eat ad emptorem extraneum precium ſoluturus, ſed pecuniam in curia depoſuit; qua in re Ferron. in conſuet. Burdeg. de retrac. §. 15. verbo precium re ipſa perſoluendum, de æquitate dicit admitti depoſitum, ſed vide quæ inferius dicemus.

4 Et nota, quia ius prothomiſeos nō oritur ſtatim vicinis poſt factā venditionem in extraneum, quamuis lex hæc præcipere videatur, vt ijs antequam res alienetur denunciatio fiat, ſed ſub conditione: quæ tamen dependet à poteſtate horum; qui vicinitatis iure præferri volunt, & ad eandem emptionem admitti precio ſoluto. Idque importat illa dictio in textu (ſi non ſoluerint) quemadmodum intelligit, & interpretatur Napodan. verbum (ſoluto) in conſuetu. & ſi ex latere, tit. de ſeruitu. Vel dic, quòd facit modificationem ſecundū Tiraqu. ad finem tract. de retract. lignag. q. fi.

Idque magis placet, vt hoc loco ponatur non tàm pro conditione, quàm pro modo, propter gerūdium quod habetur ibi (ſoluendo iuſtum precium) Cujus natura eſt modificare, & qualificare diſpoſitionem. Soc. conſi. 91. & 93. lib. 1. per famoſam deciſionem Salyc. in l. 1. C. de his qui latr. occul. Eſtque communis dd. in dubio hæc verba magis accipienda eſſe, vt ſignificent modum, quàm conditionem, teſte Iacob. Menoch.

V conſi.

conſil. 262.num6 .lib.3 . Mantic. de coniectur.vltima.voluntat. libr. 10. titu.5.

Vtroque tamen ſenſu probatur, quod alibi diſſeruimus,interim ante declarationem voluntatis vicinorũ, & precij ſolutionem nullã dici poſſe ortam actionem illis ex ſola venditione in extraneum,iuxt. tradita per Caſtren.conſi.74.vol.2.

6 Vnde,& illud ſequitur,quòd venditio extraneo emptori facta , quæ reſolui poterit ſub ipſamet conditione, ſcilicet, ſi vicini iuſtum precium ſoluerint , antequàm purificetur cõditio,ſiuè etiam modus, debet quò ad extraneum pura iudicari,ad Glo. in l.2. per illum tex.vbi concord. D. de in diem adiecti.& in l. ſi res, de contrahen.empt. Bart. in l. Iulianus, in fine, de condit. indeb. latè Tiraquel. de retrac. lignag. §. 2. Gloſſ. 1. num.74.

Ratio eſt prompta , habuit enim venditio iſthæc certitudinem rei,& quantitatis in ſe:quæ faciunt,ſequuta traditione,ad translationem poſſeſſionis,& dominij,per Deci. conſi. 179.& 648.Rota Bonon.deciſio. 29. num.4.& 5.Rui.conſi.151.nu.4. vol. 3.quos ad ſuum propoſitum cõgerit Borgni.Caual. tract. de tut. & curat. nu.262.&ſeq.

Et in ſpecie poſuit M. Ant.Bardus de iur.protomiſ.q.20. fol. 167. quod „ extraneus emptor , plenus & perfe„ ctus dominus eſt, antequam ab eo „ res auocetur per retractum .

Quæ ſanè intelligenda ſunt reuocabiliter,ſi vicini infra legitima tempora ad retractũ admitti voluerint, ſecundum ea: quæ diximus in 1. tex. in Glo,non aliter niſi.

7 Itaque vicino non adimplente ex parte ſua, vel modum non curante obſeruare,non dicitur aliquo ſuo iure priuari : quod ei nondum competiit,ſed dicitur haberi, ac ſi vocatus non fuiſſet,prout in vocatis ſub conditione ad emolumentum reſpõdit Alba conſi.86.nu.8. quem refert Io. Cephal.conſi.497.n.43.lib.4. quam-

8 uis non negauerim differre modalẽ, & conditionalem diſpoſitionem ex his:quæ congerit Io. Andre. Georg. allegat.31.

9 Soluendum autem eſt precium à volentibus præferri abſque aliquo etiam minimo defectu;nam præcisè attendi debet conditio:quæ ponitur ex Deci.in c.de appell.nu.3. extra de appel. & vt venditor non ſit in damno.Marant.diſp.8.nu.30.

Eſt & conditio ipſa ſtrictè interpretanda. text. eſt in l. Mæuius,& l. qui hæredi.D.de condit.& demõſtr.

Intellige præmiſſam concluſionẽ ſanè, cum res preſenti pecunia venditur, nulla de precio fide habita,ex his, quæ ſupra diximus. verb. dederit, quod verbum , ſi referatur ad præteritum ſubiunctiui, denotat factam numerationem,ſi ad futurum, proximè faciendam, vt Grammatici docent,vide Napod.eod.tit.conſuet. 1.ver. fuerit.

10 Quid ergo ſi in diem permiſſa eſt ſolui pecunia pro re empta , vel pars precij ſoluta eſt , de parte verò fides habita ? reſpond. ſatis eſſe , vt vicini ſoluant , & de ſoluendo caueãt temporibus adiectis in contractu inter vendentem,& extraneum emẽtem, vel in emphyteoſim, vel locationem accipientem , vt ibi, qui præferri intendit,non eſt æquè idoneus, cauere oportet ad euitandum inconuenientia,cum fideiuſſoribus,per Gui. Pap. no-

Digitized by Google

notanter conſi. 161. qui in emphyteoſi loquitur.

Ita namq; conſulitur vtriq; parti, per not.in l. 1. in fi. D. ſi quis cautio. Deci.conſi.677.quem in ſimili allegat Hier.Cagn.in l.2.C. de pact. int. empt.& vendit.nu.276.

Cui reſolutioni adhæret Tiraqu. multis ambagibus in tract.lignag.§. 1.Glo.18.nu.32.ad 48. Sequitur Veſill.ad Affl.deciſ.72.nu.10.qui ſummatim inde cõcludit, habere locum ius congrui iiſdem modis,ſiue commoditatibus: quibus quis recepit ab alio.

Et ſecundum opinionem iſtorum conſuluit Iacob.Mandel.conſi.107. contra Bartolom.Cepol.conſi.46.cui notanter reſpondet.

11 Quam regulam ſeruandam puto, & ſi res ſub annuo redditu vendita ſit,vt is: qui retrahit fideiuſſores offerat, vbi per ſe nõ eſt idoneus,aliàs poſſet excludi à venditore, prætextu non idoneitatis. Nec ſatis eſt, quod res vendita ſemper exiſtat. nam ex l. fi.C.de iur.emphyt. verſ. ſinautem duorum menſium, non idonei proprijs facultatibus vetari debẽt in ſimilibus annuis præſtationibus, quãuis rem iuri emphyt. ſubiectam poſſeſſuri eſſent.

Rurſus precia variari ſolent, & quæ res carò empta eſt,vili deinde æſtimatur, & reuenditur, vulgata l. precia rerum, ad l. Falcid. cum concordantib. vt & tetigi ſupra ver. Iuſtum precium.

12 Verum tamen vbique eſt poſt retractum primum emptorem exonerari ab obligatione, & hypotheca ſuorum bonorum, idque alibi probauimus,cum iure cogente reſtituat & cedat vicinis retrahẽtibus ex iſta cõſtitutione,vel alio ſtatuto, allegat Io.Vinc. Anna allegat.78.nu. 3. & alleg.87.Neguſan. de pignor. 5. par. princ.1.memb.nu.44.

Quod quoque procedit etiam in terminis cõſuetudinis Neapolis, vbi maius eſt dubium, cũ videatur quædam noua venditio;quam facere tenetur extraneus vicinis per conſuet. 1.de iur.cõgr.ex dictis not.per Hier. Cagnol.in l.2.C.de pac.int. empt. & vend.nu.202.

13 Quæro nunc ſi contrahentes, emptor extraneus;& venditor fecerunt pecuniam comparare, vel fateatur venditor ſibi precium eſſe ſolutum, & ſtatim per aliud inſtrumentum is: qui emit, ſe obligat ad annuum cenſum ſuper eadem re ſibi vendita, vt ſæpè obſeruatum vidimus, an nihilominus habebunt vicini commoditatem eandem ſoluendi tempore conuento in ſecundo inſtrumento.

14 Reſpondetur vicinis intelligi pariter dilationem conceſſam, & quò ad omnia repræſentant extraneum emptorem. Nam dicit Bald.conſil. „ 298.vol.4. quòd ficta precij nume„ ratione intercedente,& ſtatim mar„ ſupio emptori reſtituto, eſt,ac ſi non „ fuiſſet precium ſolutum, nec habita „ fides de precio, & ex eo contractu, „ quamuis verè ſit venditum, domi„ nium tamen non transfertur , per „ not.in §. venditę quoq; res.Inſtit.de rer.diuiſ.

Nam & contractus celebrati eodem die, loco, tempore, & conteſtibus dicuntur correſpectiui. Rota Bonon.Beninten. deciſ.29.& videatur Afflict.deciſ. 306. & in conſtitu. Reg.Baiulos omnes.Not.10. & quæ citat Præſ.de Franch. deciſ. 369. nu. 4.& inde.

15 Minusq; dubitandum eſt, cum fundus conceditur ad annuum redditum, quem prędialem, ſiue funciarium cēſum appellant Galli ſcriptores. Petr. Rebuff. in conſtitut. Reg. Franc. titu. de conſtit. reddi. Glo. 17. artic. 1. tom. 2. nam cum permutatur fundus cum annuo reddit ab ipſomet permutante debendo, eſt nihilominus venditio cenſenda, cum ille cenſus non ſit ante creatus, & à tertio debitus, vide quæ dixi infra ver. ex permutatione. nu. 29. & ſeq.

16 Videtur hic tex. quoad ipſam ſoluendi precij neceſſitatem intelligendus, prout verba ſonant, cum vicini vocantur, & inuitantur, vt emant volentes præferri extraneo emptori. Quid ergo ſi non fuit eis denunciatum, ſed ipſi vicini primum pro retractu extraneum emptorem prouocant, eiq; iure vicinitatis, & congrui præferri petunt, num præcisè preciū ſoluere teneantur, vel ſatis ſit offerre, vel etiam deponere?

Doctores varia ſenſerunt, & variè loquuti ſunt, reſolutiuè verò colligo veriores concluſiones, diſtinctè articulos ponendo.

Aut quærimus ante propoſitam actionem iuris prothomiſeos, quoties ſcilicet vicinus comparet, atque extraneum in ius vocat, vt declaret quo titulo rem coniunctam poſſidet. qui ſi reſponderit titulo emptionis, iterum inſtabitur, vt declaret iuſtū precium, atque in his præambulis non videtur neceſſaria ſolutio, neq; etiam depoſitum, prēſuppoſita ignorantia vicini intendentis agere poſt declarationem ab extraneo habitā, item præſuppoſita omiſſione legitimæ denunciationis, & ſic extra caſum in hac cōſtitutione diffinitum, ita puto ſuſtineri dictum Ioan. Aret. ſingu. 34. Io. Sayſ. in conſuet. Turon. de retract. art. 38.

Aut quęritur, cum actio iuris prothomiſeos ſiuè congrui inſtituitur contra ipſos extraneos emptores, vt vicinitatis iure rem coniunctam vicinis petentibus relaxent, & dic non eſſe ſatis oblationem, ſed requiri cōſignationem precij, ſiue eiuſdē precij depoſitum, quam concluſionem pluribus congeſtis probat Andr. Tiraquel. de retrac. conſang. §. 7. Glo. 3. eamque vti communem, & magis receptam ſequitur Iacob. Menoch. conſi. 756. nu. 6. & 7. vol. 8.

Rationem afferunt, quoniam ad conſequendum ius agendi non ſufficit ſola oblatio pecuniæ.

Ad quæſitum ſitne ſatis offerre, vel etiam deponere pecuniam? videatur nouiſſimè Andr. Facchin. cōtrouer. iur. lib. 2. c. 42.

17 Animaduerti enim ſolet, quòd quandoq; oblatio requiritur ad originē actionis cauſandam, quandoq; ad actionem cauſatam adminiculandam, & coadiuuandam. Bald. notanter in l. in legatis. C. de his, quæ ſub modo. Ruin. conſi. 33. nu. 4. & 7. lib. 3. refert Io. Ceph. conſ. 207. num. 47. & inde lib. 2. vide Tiraq. de retract. lignag. §. 7. Glo. 3. Mar. Mant. conſi. 322. Anto. Capic. deciſ. 19. nu. 2. & 3. & deciſ. 16. nu. 12.

Atque in primo caſu firmiter aſſerunt, verbalem oblationem non eſſe ſatis, citaturq; in idem Neguſan. de pignor. 3. memb. par. 5. n. 5. declarat. 2. Ceph. vbi ſupr. nu. 2. & ſeq.

Corroboratur hæc declaratio in terminis noſtris ex Ioā. Fabr. in §. ex non ſcripto. Inſtit. de iur. natu. gent. & ciui. qui loquitur de pari conſuetudi-

tudine: quæ dat ius in re, ſicut eſt retractus: qui competit proximis de genere venditoris facta oblatione emptori, & cõſignatione precij, hoc enim modo inquit, acquiritur ius in re, tenentque commentatores conſuetudinum cum Barto. in l. ſi rem alienam. §. fin. D. de pignor. Bal. & Salyc. in l. obſignatione. C. de ſolut. teſtatur Io. Beſſia. in conſuet. Aluer. de retraict. artic. 4. & 8. vbi meminit Caſſan. in §. 1. rub. 10. tex. en rendant. & in tex. le pris. nu, 8.

18 Hinc orta eſt practica, quòd vicinus comparet cum libello, petens rẽ ſibi coniunctam, offertq; realiter, & deponit pecuniã penes curiam: penes quam remanet depoſitum vſquè ad diffinitiuam, citata parte ſuper depoſito, teſtatur Stephan. de Caiet. ad Napodan. in conſuet. ſi quis emit. ver. petenti. Caſſane. in d. §. 1. textu le pris. & tex. en rendant, ſupra citatus.

19 Qua tamen in re cauendum admoneo ab Afflic. 11. not. in fin. dum concludit de oblatione, & numeratione precij taxandi, & faciendi per tabularios; loquitur enim inſpecto iure conſuetud. Neap. vt eo. tit. conſuet. 1. in fine.

Sed iuxta conſtitutionem Federici offertur, & deponitur precium verè conuentum cum extraneo emptore, præſuppoſita eius precij notitia, per hunc tex. ſupra, vbi dixi. ver. iuſtum precium quantum.

20 Si verò prçſupponatur precij ignorantia, practicatur communiter, vt fiat depoſitum certæ quantitatis ad conſequendum ius agendi, offeraturq; integra numeratio, & ſuppletio, ſi fortè maius precium ſit rei emptæ: quod petitur declarari ab emptore, & venditore verè, & ſine fraude conuentum, ſecũdum Bartol. Veron. cautel. 27. Barto!. Caſſane. d. ver. le pris. num. 7. Nicol. Boer. deciſ. 112. notanter Andr. Gail. practic. obſeru. lib. 2. obſeru. 19. nu. 7. & inde, allegãt textum vulgatiſſimum, & ſingularẽ in l. ſtatuliber rationem. D. de ſtatulib. & l. ſeruus ſi hæredi. §. Imperator in fi. eod. tit.

21 Quòd ſi nihil horum vicini obſeruauerint, inconſultò ad retractum accedentes, patiuntur exceptionem: quæ ex aduerſo opponetur nõ adimplementi. P. Phil. Corn. conſi. 40. nu. 12. Boer. in conſuet. Bituri. eod. tit. de retr §. 4. Glo. 1.

Quo enim caſu reſolutio contractus in perſonam extranei emptoris cauſatur ex reſtitutione precij antea per eum ſoluti venditori, meritò precij ſolutio præcedere debet tanquã cauſa cauſans reſolutionem. tex. in l. ſi à te. C. de pact. int. empt. & vendit. de quo Io. Ceph. conſi. 207. nn. 51. & 52. lib. 2. Boer. deciſ. 124. num. 22. & 29. idem Ceph. conſi. 551. lib. 4.

22 Ne omittas in propoſito depoſiti faciendi, & cuius periculo ſtare intelligatur, videre notata per Petrum Foller. in praxi cenſuali, verbo inſtrumentum gratiæ. nu. 50. & ſeq. quo in loco defendit Bart. à Tiraq. in §. 4. de retr. lignag. Gloſ. 7. nu. 11. Ant. Gabr. de reb. cred. concluſ. 2. nu. 4. & inde, Mari. Antoni. variar. reſol. c. 13. lib. 2.

Vtque fiat pecuniæ: quæ eo tempore currere ſolet. Ac poſſe Iudicem ſe ipſum in depoſitarium eligere, à quo tñ ego ſemper abſtinui conſultus à Tiraquello de retract. conuent. §. 4. Glo. 7. num. 2. cui accedit Iacob. Menoch. de arbitr. lib. 2. centu. 3. caſu 232. vbi alias quæſtiones de depoſito format, & ſoluit.

Ad-

Digitized by Google

13 Aduertendum quoque eſt, ſolui poſſe monetam argenteam pro aurea, & groſſam pro minuta, & è contrario, probat Natta conſi. 454. nu. 1. & 2. aliosq; cumulat, addens ad prædicti Papienſ. in action. hypothec. ver. relaxandum iure pignoris, dummodo emptoris non interſit ſibi parem monetam refundi.

Adde Præſidem de Franchis deciſio. 508. vbi duas alias limitationes conſiderat.

14 Decernet autem Iudex pecuniam deponi penes tertium: quem ipſe eliget, quod eſt ſatius, quam penes ſeipſum, ita enim habebunt partes: quarum intereſt, quem conuenire pro depoſiti reſtitutione. Benedel. hic in princ. ver. Nota ibi cum legitimis vſuris.

SVMMARIVM.

1 *Captiui habent ius congrui, & quæ apud hoſtes eis licent.*

In captiuitate.

1 VIdes hic, exiſtentes in captiuitate non excludi à beneficio iuris cõgrui, ſiuè prothomiſeos, ex hac conſtitutione cõpetentis. Sunt enim capaces apud ſuos, ad notata per M. Anto. Peregri. de iur. fiſci lib. 3. tit. 3. de captiuis, & Affl. hic in 5. Not.

Et fortè quod in textu habetur (defenſores) poſitum fuit propter captiuos, cum enim à caſu ſint in manu hoſtili, non potuerunt cogitare de conſtituendo domi procuratore. Poſſunt tamen ad negocia: querũ exequutione ſe rediмant, conſtituere etiam dum in captiuitate manent l. ſeruum. §. 1. D. de procurat.

Et an idem circa alia not. in d. l. ſeruum, in princ. & in l. ab hoſtibus. D. ex quib. cauſ. maior.

SVMMARIVM.

1 *Verbum captiuitatis exponitur in textu pro captis ab hoſtibus, nec intelligi poteſt pro incarceratis.*

Sequitur Gloſa Antonij de Caputis.

1 IDem verbum habetur in captis ab hoſtibus. ff. de capt. & poſtli. reuer. l. 1. & eod. tit. l. in bello. § pignori, & ſic videtur, quòd legislator voluerit hic intelligere ſolum de illis: qui ſunt in captiuitate apud hoſtes, non autem de incarcerato in Ciuitate; cũ huic carcerato poſſit fieri denunciatio. Sed poſitus in captiuitate apud hoſtes efficitur ſeruus. ff. de capti. l. hoſtes, & ſi aliter diceremus, nõ procederet attento: quod ſequitur in litera argum. ff. de fideiuſſ. libert. l. generaliter. §. ſi quis alienum, cum ſimilibus allegatis in Gl. l. nec enim ordo. ff. de ſolutio. Anto. de Caput. de Melfitto.

SVMMARIVM.

1 *Deportatus ciuiliter mortuus qua ratione obtinet ius prothomiſ. & præfertur, quoniam contrarius eſt I. G.*

2 *Emphyteoſis iuris ciuilis inuentum eſt, vnde in eo dubitatur, ſi præferri debet Deportatus.*

Deportatus.

1 DEportatus, cum deſinat eſſe Ciuis Romanus ſecundum leges

ges communes, habetur, & notatur ad differentiam relegati in l. inter pœnas in princ. & l. relegatorum. §. ſiuè ad tempus. D. de interd. & releg. & à iure ciuili fiat alienus, vt de leg. 3. l. 1. §. hi quibus. not. in l. 1. de hæredib. inſtit. & de libe. & poſthu. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. M. Ant. Peregr. de iur. fiſ. lib. 3. tit. 5.

Mirum videtur, quòd non excluditur ab iſto iure prothomiſ. imò expreſſis verbis admittitur per ſuos domeſticos, procuratores, & defenſores ad retractum rei coniunctæ, vt hic in textu habes. Nam & hæc conſtitutio pars eſt ciuilis iuris, ex notatis ſupra in rubr.

Sed reſpondetur vicinum deportatum, ideò in emptione, & venditione præferri, quoniam contractus eſt iuris gentium. l. ex hoc iure. D. de iuſtit. & iur. & inſt. de iur. natu. gent. & ciui. §. ius autem Gentium. verſ. & ex hoc iure.

Deportatus autem quamuis amiſerit ea: quæ ciuilis iuris ſunt, retinet tamen quæ iuris gentium. l. quidam. D. de pœnis, & not. Inſtit. de capi. dimin. §. minor. Affl. hic nu. 37. Gaill. practi. obſeruat. 12. par. 2. de pace publica.

2 Vnde vereor, quòd hic textus non poteſt intelligi. nec exemplificari in emphyteoſi: eſt enim iuris ciuilis inuentum. Gloſ. in d. l. ex hoc iure. not. in l. 1. C. de iur. emphyt.

Etiam ſi ad tempus fuiſſet deportatus, & durante deportationis tempore res vicina in emphyteoſim concedatur, interim enim ciuiliter moriuntur, qui ſic deportantur, vt à iuris ciuilis beneficijs arceantur. arg. l. aut damnum. §. in miniſterium, & l. capitalium. §. Diuus. D. de pœnis, ad quas ll. vide Capobl. in pragm. 7. nu. 7. & 10. de Baroni. Ad materiam vide Menoch. de arbitr. iud. caſ. 330. lib. 2. cent. 4. Oſaſc. deciſ. 105. alioſq; meminit Proſp. Farinac. de delic. & pœnis q. 19. nu. 15. & 16.

SVMMARIVM.

1 *Exilij ad tempus non definiti qualis natura.*

2 *Bannum propriè, quomodo ab exilio differt, & quid ſit.*

3 *Bannati non remanent ciues, & ſunt laicaliter excommunicati.*

4 *Banniti tanquam notoriè excommunicati, an, & quando ſint iurium ciuilium incapaces, & vtrum à iure prothomiſ excluſi dicantur.*

In exilium miſſus.

1 Exilium ſi non eſt ad tempus in pœnam diffinitum, ex proprietate ſermonis par eſt deportationi, velut mors ciuilis, latè diſcutit, & reſoluit Præſes de Franch. deciſ. 116. in cauſa R. Prioris Reg. Eccleſ. S. Nicolai de Baro.

Quicquid fruſtrà laborauerit cõtra tentando noſter Aſcia in ſua allegatione pro Dom. M. Ant. Aquiuiuio, domino criminalis iuriſdictionis, vt nouiſſimè declaratum fuit per S.R.C.

Ideò difficultas in præcedenti Gl. reſoluta, hic quoque repetita intelligatur.

2 Quid de Bannitis? Bannum propriè in abſentes dicitur, in præſentes enim dicitur exilium ſecundum cõmunem loquendi vſum; nec aliud eſt Bannitio, quàm à publico bono, & ciuitate eiectio. Boſſi. de banni. num. 2. Clar. in prac. crim. quæſt. 71.

Fari-

Farinat. de delict. & pœnis q. 19. nu. 17. vbi ſcilicet ſpecies exilij enumerat, vltimam verò ponit ſimplicem eiectionem, vel miſſionem à Ciuitate ad confinia.

3 Ergo bãniti non remanent ciues, Alber. Roſa. in dictio. ver. ciues. Bal. in l. voluntas. C. de fideicom.

Et ſunt excommunicati laicaliter Io. Sayſo. de droict de baronie art. 1. conſuet. Turon.

4 Et excommunicatus notoriè eſt incapax actuum ciuilium, ſiue iudicialium, ſeù extraiudicialium. Ioan. Andr. in c. 1. de except. in 6. vide Roma. conſi. 459. M. Anto. Peregr. lib. 3. de iur. fiſc. fol. 209.

Sed Tiraquel. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 9. num. 27. diſtinguit, priuari bannitos iuribus, & beneficijs municipalibus loci: à quo banniuntur, non autem iure communi competentibus, quam concluſionem ſequuntur communiter dd. refert Io. Ceph. conſi. 22. nu. 19. lib. 1. conſil. 324. nu. 17. lib. 3.

Ideo cum conſtitutio de prothomiſi dicatur eſſe ius commune, non videntur ab hoc iure excluſi banniti, vide tamen Carauí. ritu 210. & Hieron. Mago. Rotæ Floren. dec. 26. M. Anto. Peregrin. de iur. fiſc. titu. 7. libr. 3.

SVMMARIVM.

1 *Abſentiarum genera quot ſunt.*
2 *Abſentia cauſa Reipublicæ neceſſaria, & probabilis.*

Abſens cauſa Reipublicæ.

1 QVinq; obſeruationum genera habes per Gl. fi. in l. fi. verſ. appellare. D. de in integ. reſti. quæ proſequitur Iaſ. in §. rurſus, in princ. Inſtit. de actio. Ioannes Mileus in praxi crim. de formula contum. ver. abſentes, nu. 27. & ſeq. Ioan. Ant. de Nigr. in c. reg. poſt commiſſum. nu. 46.

2 Cauſa autem Reipublicæ, quæ hic tangitur, dicitur probabilis, & neceſſaria, vt in d. l. fin. in Gloſ.

SVMMARIVM.

1 *Abeſſe cauſa Reipublicæ, qui dicatur.*

Gloſa Ant. Caputi.

1 CAuſa Reipublicæ] quis dicatur abeſſe? dic, quòd qui pro Repub. Romana, non etiam Ciuitatis alicuius, vt ff. ex quib. cauſ. maio. l. ſed & ſi. §. hæc clauſula ædicti, in Gloſ. quia tantum, & quicunque eſt cauſa dignitatis miſſus extra Vrbem abeſt cauſa Reipublicæ, ſiue ſit Præſes, ſiue Proconſul, ſiue Procurator Cæſaris, ſiue Tribuni, ſiue Præfecti Comitis Legatorum, & multi alij de quibus ff. ex quibus cauſ. maior. l. & qui data, & l. abeſſe, & l. inter, §. primo, & l. qui mittitur, & l. ſi cui, & intelliguntur illi non ſolum commodi cauſa, ſed coacti abſunt, vt ff. ex quibus cauſ. maio. l. Reipublicæ, & in prædictis legibus, & aliis eiuſdem tituli, qui verò abſint cauſa Reipublicæ, & qui non, tangit Cynus. C. ex quibus cauſ. maio. l. 1. & ſic prædictis iure communi competit reſtitutio, vt ibidem not.

Antonius Caput.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Abſentiæ cauſa duplex eſt, neceſſaria, & voluntaria.*
2 *Abſentiæ allegatio temeraria nō prodeſt, & multa de citato ad informandum, qui abſentiam allegat.*
3 *Præſens præſumitur, qui in loco domicilium habet.*

Ex propria cauſa ſine dolo, & fraude.

1 Quæ propria cauſa poteſt eſſe neceſſaria, vt puta quòd in aliquo loco ſit infirmus, vel carceratus, ſi tamen non procurauerit ipſe carcerari ex aliqua ficta cauſa, vt hac dilatione quatrimeſtri fruatur, quo caſu nō iuuaret abſētia per replicationem doli, & fraudis, vt hic ex Hippoly. Marſil. in practi. crimi. §. ſequitur, nu. 31. Iaco. Menoch. de arbitr. iud. lib. 1. q. 80. nu. 49. & ſeq. P.R.

Non ſolum ergo prouidet Imper. Feder. ijs: quibus ius commune, verum etiam illis: qui cum ſua cauſa, ſine dolo abfuerint, habent reſtitutionem ex clauſula generali. Si quā iuſta cauſa, vt ff. ex quib. cauſ. maio. l. 1. in fin. & l. ſed & ſi §. item inquit prætor, & l. item his. §. dolum, & l. ſi cui, §. tandiu, & C. de reſtitut. milit. l. ignorare. Anton. Caput.

Poteſt quoq; eſſe voluntaria: quæ ſi malitioſa, & doloſa eſt, nō prodeſt abſenti, vt hic eſt tex. & concordantes allegat Affl. nu. 40. ver. 8. nota.

2 Et iſta abſentiæ allegatio eſt frequens, cum quis pro delicto citatur ad informādum. Nam ſi citatus fuit viſus die delicti, vel die ante delictum, non excuſatur vt abſens, ſed calumnioſa præſumitur excuſatio, vt eſt c. reg. poſt commiſſum, vbi Io. Ant. de Nigris notanter, & Præſ. de Franch. deciſ. 327.

Nam exceptio, inquiunt, calumnioſa non impedit curſum termini, cum temeritas nemini prodeſſe debeat. Bal. in l. contra maiores, C. de inoff. teſtam.

Et ſeruamus non cōcedere nimiā dilationem ad comparendum, quoties admittimus allegationem abſentiæ ad denunciandum reo citato, cū enim ignoretur, vbi ſit, non præſumitur prouinciā egreſſus, ſed quod eſt in loco vicino, non autem in remoto, ex Andr. Iſern. in conſtit. citationis literæ, tito. de liter. citator. ponit Iacob. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. centur. 1. caſu 40.

Vide quæ nouiſsimè ponit Præſes de Franch. deciſ. 589. de allegatione abſentiæ, & interpretatione d. c. poſt commiſſum.

3 Et nota, quoniam probato, vicinū eſſe eiuſdem prouiuciæ, vel domicilij, præſumitur præſentia, itaq; onus transfertur in eum: qui allegat abſentiam, ad l. fi. C. de præſcrip. long. temp. per Bald. & Ang. nouiſs. comprobat, & dilucidat Ioan. Andr. de Giorg. in allegat. 3. num. 15. & inde, poſt Maſcar. de probat. 2. par. concl. 1219. nu. 69.

SVMMARIVM.

1 *Minor ætas de iure communi, & de iure regni differens.*
2 *Ratio, quare Imperator hic poſuit ætatem iuris communis diffinitam in minore.*
3 *Minor ætas eius, qui ſucceſſit maiori, cui*

cui fuit denunciatum, an ipſi proſit quoad tempora longiora retractus remiſſiuè.

4 *Pupillo an denunciari poſſit.*

Minor 25. annis.

1 Minor] hic textus annuit verbis claris minorem ætatem eandem eſſe: quæ de iure communi 25. annorum, vt C. de his qui veni. ætá. l. fi. & D. de minor. 25. annis, adde Boer. deciſ. 140.

Quæ ætas in Regno reſtricta eſt plena pubertate 18. annorum, per conſtit. minorum iura: quæ eſt eiuſdem Federeci Imperatoris, quē probauimus in prçludijs fuiſſe huius legis authorem.

Propterea credo benè dixiſſe Afflictum iſtam conſtitutionem eſſe de primis: quas ordinauerit ipſe Federicus, ideſt antequàm ętatem moderaſſet per d. conſtit. Minorum iura.

2 Vel dic, vt nos defendimus ibidē, quòd ideo præſcripſit annos 25. magis quam 18. quoniam eius fuit intētionis, vt legem hanc generaliter toti imperio promulgaret vti ius commune Roman. vt in Gl. in omni prouincia, & in omni Ciuitate.

Et de ætate minori in Reg. tàm in Burgenſibus, quàm in feudatarijs, ac de temporibus in integrum reſtitutionis, ſignanter agit, & reſoluit Io. Andr. de Georg. alleg. 16.

3 Quid ſi fuerit denunciatum maiori: qui deceſſit relicto filio minori, vtrum ſint expectandi 30. dies: de quibus ſupra, vel hi quatuor menſes? decidit Io. Sayſo. in conſuet. Turon. de retrac. art. 1. q. 3.

2 Et notanter dixit Affli. in §. ut infra 30. dies. num. 24. Pupillo non habenti tutorem, vel cum tutoris copia haberi non poteſt, denunciari poſſe, dummodo ſit maior infante, ſecus verò ſi ſit infans: qui quicquid uidet ignorat, adde Napod. in conſuetu. ſi quis conduxerit, ver. requiſitus.

Contra Afflict. concludēdum videtur, impuberi nō poſſe denunciari, ex l. ſi ex legati cauſa, & l. ſeq. de verb. oblig.

Tu verò ſerua, quæ docet Muſcat. in pract. Sac. Conſi. 2. par. Gloſ. intimato, num. 37. & nu. 61. & quòd denunciari poſſit pupillo carenti tutore, ſpeciale eſt allegat Franc. Areti. conſi. 26. nu. 1. per l. minor, §. denunciare, cum ibi not. de euictio.

SVMMARIVM.

1 *Terminus 30. dierum quomodo differat à termino quatuor menſium.*

2 *Reſtitutio in integrum an competat lapſo termino ad retrahendum.*

3 *Terminus vnius anni eſt frequentius receptus in propoſito retractus.*

4 *Reſtitutio etiam poſt quatuor menſes cōpetit abſentibus, & minoribus, ſi aliquos non habuerint, quibus fuerit denunciatum.*

5 *Procurator generalis habet terminum ad denunciandum.*

6 *Denunciatur per bannum abſenti.*

7 *Coniunctus admittitur pro ſibi coniuncto ad retractum.*

8 *Abſens cum domum non habet, vel ſi habet, quomodo citandus.*

9 *Citatio per præconem vltima eſt, & per edictum ſollemnis.*

10 *Abſenti prçiudicent necne acta cōtra eū, & alia circa materiam remiſſiuè.*

11 *Denunciationis copia eſt danda procuratori, vel conſanguineo reperto abſentis; quo nomine differt ab ea, qua fit principali.*

12 *Abſens qui non habet procuratorem, quo-*

quomodo conueniendus.
13 *Minori habenti, vel non habenti tutorẽ, quomodo denunciandum.*
14 *Intellectus l. qui habent, §. ſi pupillus, de tutelis, diſcutitur contra Muſcatel.*
15 *Terminus quatuor menſium non currit ſcienti, niſi denuncietur ei, contra Afflictum*
16 *Vicini ſunt ne inuitandi in re pupillari vendita.*
17 *Statutum reſpiciens rem, non perſonam, ligat æquè minores, ac maiores.*
18 *Conſt. Sancimus, quamuis reſpectum habeat ad rem vicinam, quoniam illius verba in perſonam ſunt, non conſtituit ius reale.*
19 *Minorum prædia, vel ſollemniter, vel de facto alienantur, & in vnoquoque caſu an retractui ſit locus.*
20 *Sollemnitas in alienatione prædij minoris omiſſa, quandoque licita, quandoq; inlicita, nec vlla eſt retractui impedimento, niſi reſoluto contractu, qui nulliter proceſſit.*
21 *Conualidata venditione nulla, locus eſt congruo, vt ex nunc.*
22 *Aduentitij per patrem venditis an ſit locus retractui.*
23 *Pater legitimus adminiſtrator non tenẽt ſeruare ſollenia, ſicut tutor, nec de bonis filij aduentitijs inuẽtarium conficere.*
24 *Deciſio S. Conſ. pro vicino ratione prædij à Tupillo minus ſollemniter empti.*
25 *Differentia conſtitutionis huius, & conſuet. Neap. quoad venditionem rei pupillaris.*

Infra quatuor menſes.

1 INfra quatuor menſes] Quoniam hic terminus quatuor menſium differt à ſuperiori triginta dierum, nota illum aſſignari præſentibus: qui legitimam habent ætatem, prætendique facultatem per ſe ipſos, ius prothmiſeos. Iſta verò dilatio quatuor menſium datur abſentibus ex quacunque cauſa ſine dolo. Ideſt ſi abſentia non fuit data opera ad hoc, vt qui ſe abſentauit, gauderet longiori termino ad retrahendum in fraudem extranei emptoris, & venditoris.

Exceptis verò abſentibus, & minoribus, cæteris currit ordinaria dilatio 30. dierum, cũ alia ſpecies impedimenti, quæ multæ ſunt, vt per Maria. Socci. in tracta. de citat. art. 5. q. 25. & 28. hic non habeatur.

2 Sed an quatuor menſibus elapſis competat reſtitutio? reſpondetur ex receptiori ſententia dd. in propriis terminis retractus conſuetudinarij, vel ſtatutarij, taliter impeditos reſtitui, per tex. in c. conſtitutus, extra de in integr. reſtitu. Bartolo. Caſſane in conſuet. Burgun. rub. 10. de retrac. §. 1. verſ. & quod minor poſſit reſtitui. Napod. in conſuet. Neap. ſi quis emit ver petenti, Gui. Pap. deciſ. 257. & deciſ. 31. verſ. ſed an illud tẽpus currat, Couarru. practi. quæſt. c. 26.

Et antiqui dd. Guliel. & Odofre. quos refert Alberic. in l. fi. in quibus cauſ. in integ. reſtit. non eſt neceſ. nu. 4. appellant præſcriptiones extraiudiciales à ſtatuto inductas de recuperanda re vendita per retractum; quia currunt minori, ſed reſtituitur aduerſus eas.

3 A quibus patribus minimè diſſentiendum eſt, vbicunq; per ſtatutum, vel conſuetudinem vniformis dilatio ad retrahendum conceditur vicinis, vel conſanguineis venditoris, verbi gratia, Vnus annus, qui terminus videtur frequens in hac materia, teſte Hippoly. de Marſil. ſing. 64. Mandoſ. in tract. annal. caſu. nu. 150. Andrea Tiraq de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 10. nu. 3. & ſeq.

Digitized by Google

Noſtra verò conſtitutio diuerſimodè præficit terminum his: qui ſolent in integrum reſtitui ab ijs: quibus ſecundum iuris cenſuram reſtitutio denegatur, meritò concluſiuè reſpondēdum eſt, vt elapſis his quatuor menſibus minores, & abſentes minimè reſtituantur in integrum, Afflic. notanter hic num. 32. verſ. ſed iuxta prædicta quæro, poſt Baldum nu. 10. Maxil. qui de eis mentionem non facit in conſuet. Bari poſt venditionem nu. 2. & 11. eod. tit. nuncupatim de hac conſtitutione Tiraqu. de retrac. lignag. §. 35. Glo. 2. num. 5. & ſeq.

Sunt ergo iſti quatuor mēſes præciſi, & peremptorij loco in integrum reſtitutionis conceſſi, impeditis abſentia, vel minori ætate, ideo competunt vltra primos 30. dies, dixit Afflict. ſupra verſ. vt infra 30. dies ante primum notab.

4 Quam concluſionem intelligo ſanè, vt procedat quoties captiui, & abſentes habuerint aliquos domi: quibus fuerit denunciatum, alias illi etiam poſt quatuor menſes elapſos cum redierint in Ciuitatem, vel maiores effecti ſint, reſtituendi ſunt ſecundum Bal. notanter in eo. tract. num. 11. & 12. verſ. ſed adhuc quæro quem ſequitur Afflic. nu. 33. verſ. ſed iuxta iſtā legem iterum, & verſ. ſed quid ſi hoc facto.

Qua etiam ratione attenta benè aduertit Caſſane. titu. des fiedz §. 1. nu. 1. verſ. ou a la perſona, debere requiri pro abſente procuratorē eius, vel alium loco ſui dimiſſum in loco.

5 Procurator generalis à principio cauſæ poteſt citari: qui ſi petit dilationem, concedenda eſt ei. Rota deciſ. 395. in nouis. Nicol. Ant. Grauāt. ad Veſtrium in praxi Rom. cur. lib. 4. c. 3. num. 10. vbi de communi opinione teſtatur, poſui ſupra in prima Glo. ver. vocentur, ibi quid ſi vicini copia.

6 Eſtque notabile conſilium Baldi, hic, vt ſi nemo ſit: cui pro abſente denuncietur, cum res coniuncta vēditur, fiat denunciatio per emiſſionem banni; quia fortè aliquis conſanguineus, vel amicus ſe interponet, & Mar. Mantua docet citari cōiunctos, & affines in pract. iudic. caſu 36. & 39.

7 Benè facit, quoniam perſona coniuncta admittitur pro ſibi coniuncto ad retractum, probatur in d. cap. conſtitutus, de in integ. reſtit. vbi Gl. in princ. ver. fratre ſuo. Anchar. in 1. Not. & alij, & ſentit Affl. §. vt infra 30. dies. nu. 23.

8 Id verò procederet, cum qui abſens eſt, domum non habet, vt per banni emiſſionem citari poſſet. Nā ſi domum habet eo loci ſolitæ habitationis citabitur Paul. Caſtr. in l. 2. col. 2. C. de iuriſd. omn. iud. Bald. in l. ſi quando col. vlt. de teſtib. C. confirmat Mar. Mant. in praxi iudici. caſu 15, de hac re, ideſt de abſentibus citandis in Regno eſt conſtit. citationis literæ, & latiſſimè Maranta in ſuo Speculo 6. par. primo membro de citatione num. 101. & conſil. 29. num. 25. & in terminis Affl. §. vt infra 30. dies. nu. 23.

9 Vbi omittendum non eſt, hanc citationem: quę per pręconem fit, omnium poſtremam eſſe. Bart. in extrauag. ad reprimendum, ver. per ædictum, Tiraqu. alios refert, de retrac. lign. §. 9. Glo. 3. nu. 2.

Atque vt citatio per ædictum valeat quàm multa obſeruari debeant, ponit

Digitized by Google

ponit Petr. Paul. Pariſi. conſi. 31. nu. 29. & inde vol. 4.

10 Actus verò: qui fiunt contra abſentem, necne noceant, vel præiudicent, & de his: quæ poteſt abſens per procuratorem facere, tradit Ioã. Cephal. conſi. 453. vol. 4.

Et de abſentis excuſatione, Vrſill. ad Afflic. deciſ. 289.

11 Comparente autẽ conſanguineo, vel alia perſona pro abſente ſic citato, vt diximus, vel ſi reliquit domi procuratorem, debet requirens, ſiuè ſit venditor, ſiuè emptor extraneus copiam intimationis abſentis procuratori, aut negociorum geſtori reperto relinquere, alias notificatio, aut proteſtatio eſſent in magno dubio, ex quo denunciatio expreſsè hic fieri præcipitur, & eſt de forma ex not. per Io. Beſſian. in conſuet. Aluer. des fiedz art. 4.

Et ita differt ab ea: quæ fit principali: in qua non eſt opus, vt in ſcriptis fiat, & apud acta Curiæ, quod notauimus in ver. Vocentur, ſupra verſ. hanc autem denunciationem.

12 Quin & qui procuratorem non habet, adhuc abſens conueniri poteſt, ſi fortè inſtetur per Iudicem, vt curator eius bonis detur, per l. 1. de curat. bon. dan. l. 1. & ibi Bald. in 1. col. C. de curat. furi. Mar. Mant. in pract. Iudici. caſu 33.

Et idem Mantua docet citari coniunctos, & affines in ead. praxi, caſu 36. & 39. notanter.

Is verò: qui domicilium habet ratione officij, in propria nihilominus patria conueniri poterit, vbi & cauſa retractus per procuratorem agi, & expediri poterit, Io. Ceph. alleg. cõſi. 453. nu. 4. lib. 4.

Et quomodo ſuſtineatur relatio nuncij ad validitatem citationis domi pulchrè Præſ. de Franch. deciſio. 322. à nu. 3. ad fin.

13 Et quoniam ſupra in Gloſ. minor 25. annis aliquid tactum fuit obiter de citatione minoris non habentis tutorem, ſi enim tutor adeſt, ſatis eſſet ſoli tutori denunciare, per tex. l. ſed ſi ex ſtipulatu: quæ eſt 24. D. de verb. oblig.

Reuoco in dubium tàm cum pupillus tutore caret, quàm cum adultus curatore, quomodo citari poſſint? de qua re notabilem practicam tradidit Afflict. vbi etiam Vrſil. deciſio. 262. Vrſil. deciſ. 256.

Ideſt adiri oportere Iudicem, vt prouideatur de tutore pupillo, cui denũciari rectè poſſit, qua in re vertitur intellectus l. ſi dictum §. pupillo D. de euictio.

14 Ad textum verò l. qui habent, §. ſi pupillus, D. de tutel. Moderni Neapol. in pract. Sac. Conſi. Gloſ. intimato, num. 61. fol. 19. accomodant nouum ſenſum, nempè eſt. Quòd illa verba tex (non alias quàm ſi ipſe petat: cui dare eum oportet) non accipiuntur de ipſis pupillis: quorum mentio præcedit in numero plurali, ſed de aduerſario, vt ſit ſenſus. Minoribus, ſiue ipſi agant, ſiue conueniantur, poteſt dari curator non officio iudicis, ſed parte petente.

Tu autem aduertas, ne decipiaris cum eis, quoniam dicta verba referenda ſunt neceſſariò ad minores propter id: quod ſequitur (cui dari eum oportet) iuncto principio text. vbi numerus eſt ſingularis, & verſic. ſeq. Idemq; Caſſius.

Tene igitur communem intellectũ vſu in foris receptum, ex deciſ. Affl. 256. Carauit. ritu 291. nu. 3. & te-

teſtantur dicti moderni dict. ver. intimato. nu. 56.

15 Quantum ad tractatum de quatuo menſibus, Affl. in 1. Nota. verſ. ſed vlterius quæritur, & 10. Not. dixit hos quatuor menſes à die ſcientiæ currere, nec denunciationem requiri, motus ex dictis Bald. verſ. Venio ad ſtatutum de quatuor menſibus, eos tamen repræhendit Maranta in tracta. de multip. alien. prohib. verſic. quo ad ſecundum terminum : qui defendit in hac quoque dilatione requiri denunciationem, nec alias in mora conſtitui poſſe vicinos, quod Marantæ dictum eſt veriſſimum, & in textu noſtro probatur, ſi ponderetur uis exceptionis Niſi fortè, vt per Dyn. in rubr. de reg. iur. in 6. Bart. in l. ſi eum, §. iniuriarũ, D. ſi quis caution. Deci. & Cagno. in l. 1. de reg. iur.

Eſt enim regula, vt à die denunciationis, 30. dies currant, excipiuntur caſus abſentiæ, & minoris ætatis, ergo præſupponitur denunciatio, vt exceptio ſit de regula.

Præterea ad idem pondero eiuſdem noſtri textus finem. Quòd ſi propter negligentiam tutorum, curatorum, vel defenſorum illi: quibus ius prothomiſ. competebat incommodum accipiunt, tenentur tutores & c. pro eorum negligentia, iuxta l. quicquid, cum ibi notat. C. arbitr. tute.

Sed nihil incommodi haberent minores, niſi tutoribus, vel curatoribus denunciatum eſſet, ad text. L qui Romæ, §. cohæredes, de verbor. oblig. vbi Aret. not. 2. alios allegat, & moderni repet. ſequuntur.

Hunc etiam ſenſum habuit Maxilla Barenſ. ad mentem Baldi, & expreſſius Anto. Caput. quem allegat in conſuet. Bari. §. poſt venditionem nu. 2. eo. tit. contra Afflictum.

Nec obſtat dictum Baldi: quem non rectè damnauit Maranta, ipſe enim Bald. loquitur de quatuor menſibus à ſtatuto præſcriptis: cuius ſtatuti diſpoſitione attenta terminus currit à die ſcientiæ plenæ, & perfectæ abſque neceſſitate denunciandi: quod ad literam patet vnicuique, & ſic extra caſum noſtræ conſtitutionis, & in hoc deceptus fuit Afflictus minus aduertenter intelligens Baldum, & Maranta repræhendens quẽ non perpendit. Adde Iacob. Cuiac. de feud lib. 2. tit. 4. qui de hac con-
„ ſtitutione loquẽs, inquit, ſunt agna-
„ tis ad reuocandam venditionẽ con-
„ ſtituta certa tempora principalibus
„ perſonis dierum 30. procuratoribus
„ eorum menſium quatuor, ex quo
„ fuerint teſtatò denũciati, vt ad em-
„ ptionem accederent, ſi vellent.)

16 Quid modò ſi vendatur res aliqua immobilis ipſius pupilli, numquid inuitandi ſunt vicini? & videtur ità ad æqualitatem ſeruandam inter vicinos ex allegatis per Aym. cõſ. 133. verſ. 6. poteſt lib. 1.

17 Rurſus eſſe poteſt ratio, quòd cũ ſtatutum, vel conſuetudo reſpicit rẽ, ſicut ligat maiores, ita & minores, non item ſi perſonã reſpiceret, quia ad minores non extenderetur, Socci. conſ. 124. nu. 3. vol. 3. Hyppol. Riminal. conſi. 229. nu. 11. lib. 2.

Loquiturque Hyppoly. in terminis ſtatuti, ne fiat alienatio immobilium in forenſem, vt non extendatur ad minorem 25. annis, idẽ Hyppol. conſi. 182. nu. 26. eo. vol. 2.

Sed Bart. in l. 1. C. de ſumma Trinit. & fid. cathol. num. 32. verſ. circa pri-

Digitized by Google

primum, dicit tale ſtatutum eſſe in rem.

18 Dic per hanc conſtitutionem vēditorem obligari ad denūciandum, neque per hoc conſtitui ius reale, quamuis reſpectus habeatur ad rem vicinam, ita concludendum opinor propter verba conſtitutionis, quæ in perſonam ſunt, & benè aptantur quę allegat Franciſc. de Aret. conſil. 25. num. 2.

19 Conſidera duos caſus. Primus eſt, cum prædia minorum alienantur ſollemniter, alter, cum de facto procedit alienatio. In primo ceſſat omninò ius protomiſeos, quoniam ſine neceſſaria cauſa legibus, vel iudicēti cognita alienari non poſſunt, & in neceſſaria alienatione ceſſat hæc conſtitutio; antecedens patet per Gloſ. & dd. in rubr. C. quando decre. opus non eſt, notanter Anto. Capic. deciſio. 113. Deci. conſi. 60. Vrſill. ad Afflict. deciſ. 249. Andr. Alcia. lib. 4. diſpunct. cap. 5. adde l. 1. & ibi Gloſ. Caroli in Longobar. titu. de prohib. alien. minor. & ibi notaui poſt Iudicem Blaſi. de Morco. Thom. Grammat. conſil. 137. vbi de nullitate decreti, non adhibita cauſæ cognitione ſuper alienatione prędij minoris, & de ſubhaſtatione, vt plus offerenti vendatur, l. & ſi fine, D. de minor. cū concord. ibi vide infra verſ. poſthæc ſcripta nu. 25.

20 In ſecundo caſu ſubdiſtinguo, aut enim omiſſio ſollemnitatis in taliū rerum venditione habetur, vt licita, aut nō, exemplum primæ partis ſubdiſtinctionis eſt, ſi forte teſtator mādauit rem pupillarem alienari, releuando tutorem, vt ſine aliqua iuris ſollemnitate vendat, debent enim tunc ſine dubio requiri vicini, vt emāt ipſi ſi voluerint, quoniam huiuſmodi venditio non videtur differre à quauis alia priuata rerum alienationetione ad Bald. conſi. 287. vol. 4. Angel. conſil. 175. plures allegat Vrſil. ad Afflict. deciſio. 249. nu. 7. & Præſes de Franch. deciſ. 302.

Secūdo caſu ſubdiſtinctionis dubium facit nullitas venditionis ſollemnitatibus non ſeruatis, per l. ſi prædium, C. de prædi. mino. & D. eod. l. 1.

Latè allegat Borgni. Caualc. tract. de tuto. & curat. nu. 137.

Vide quæ dixi infra §. ſcriptum eſt, ver. in venditione, vbi de hac ipſa re.

Nec releuare extraneum emptorem nullitatis allegatio, in d. Gloſ. in venditione probauimus. Nec præiudicatur minori, cui conſultum eſt aduerſus vtrumque.

Niſi primus emptor pœnitentia ductus rem eādem minori reſtituat, ita reſoluendo, quod de facto nulliter proceſſit, quo caſu data contractus nullitate, contra verum dominum ceſſat omnis actio congrui. Vel niſi per Iudicem declaratus eſt contractus nullus, fauore ipſius minoris.

21 Sed pone, quòd conualidatur vēditio: quę ab initio erat inualida per conſenſum pupilli effecti maioris, vel eo modo: qui habetur in l. vnica C. ſi maior fac. rat. hab. vel de quo eſt alter titulus C. ſi maior fac. alien. ſine decr. rat. hab. quos titulos concordauit nouiſſimè poſt alios: quos citat Præſ. de Franch. deciſio. 35. in cauſa Io. Baptiſtæ, verſ. item & ſi aliquando, Io. Cephal. conſi. 315. vol. 3.

Et reſolutiuè concludendum eſt admitti vicinos, & extraneis emptoribus præferri, ex quo tempore per taci-

tacitam, vel expreſſam approbationem contractus ab initio inualidi, videtur denuò facta rei alienatio per ea quæ adducit Aym. conſil. 19. verſ. ſecundò reſpōdeo. vol. 1. in terminis Andr. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 2. nu. 10.

22 Quid reſpondendum in patre: qui prædium filij aduentitium tanquam legitimus adminiſtrator vendidit? videtur idem ſi filius impubes eſt emancipatus; namq; talis pater tutor, & adminiſtrator rerum filij tenetur ad omnia: ad quæ tutores extranei, probat Pynel. in l. 1. par. 2. num. 27. & ſeq. C. de bon. mater. latè Borgnin. Caualca. de tuto. & curat. num. 291.

23 Si verò filius nō eſt emancipatus, minus eſt dubium pro vicinis; quia cum alienat pater legitimus adminiſtrator, non etiam tutor, Iudicis decreto non opus eſt, Deci. conſ. 209. ſequitur Aymo. conſil. 74. pulchrè Vrſil. ad Afflict. deciſio. 393. qui meminit Tiraq. in repet. l. ſi vnquam, in princip. num. 18. & ſeq. C. de reuoc. donat.

Neque etiam (quod pluris faciendum eſt) tenetur de bonis filij aduentitijs inuentarium conficere: quorum habet adminiſtrationem, dicunt, propter nimiam fiduciam: quam de patre lex habet, dd. communiter in l. cum oportet, §. non autem, C. de bon. quæ libe. Boer. deciſ. 61. num. 5.

Dicit tamen Manſueri. titu. de tuto. & cur. nu. 6. quòd pater non conficit inuentarium, non quia pater, ſed quia ad eum ſpectat vſusfructus.

Ex deciſ. 242. Præſ. de Franch.

24 Is: qui emit à minore, vel curatore
„ minoris ſine decreto, intentans ius
„ congrui ad rem vicinam: quæ ven-
„ dita eſt, ne ſibi obſtet nullitas ſui
„ contractus, quo non eſt effectus do-
„ minus, per l. ſi prædium C. de prædi.
„ minor. l. 1. D. eod. requiritur enim, vt
„ agens iure congrui ſit dominus ſal-
„ tem putatiuus * vt bonæ fidei poſſeſ-
„ ſor. Napod. in conſuet. ver. alicuius,
„ debet impetrare decretum, cauſa
„ cognita ſuper dicta alienatione, vt
„ reconualeſcat actio, & iudicium ad
„ obtinendum in hoc iure retractus,
„ ex dictis Alex. apud Bart. in l. ſi quis
„ mihi bona §. iuſſum D. de acqui. hæ-
„ red. per Salic. in l. ſi quidem, C. de
„ præd. minor.)

* Putatiuus, contradicit Bened. nu. 43. in comment. eod. tit. §. 1. dixi ſupra ver. habeat.

25 Poſt hæc ſcripta ædita eſt quarta pars deciſio. eminentiſſimæ ſcientiæ Præſid. de Franchis, qui deciſio. 588. concludit, ius congruum habere locum in venditione prædij pupillaris: quæ fieret ſub haſta de ordine Sacri Conſilij in Ciuitate Neapolis, Poſſeque Iudicem ex cauſa vtilitatem pupilli concernente terminum abbreuiare vicino, infra quem retrahat, ſiuè emat, quàmuis ſecundū illam conſuetudinem detur annus, propter opinionem Bart. & communem in l. 2. D. de re iudic.

Quæ deciſio non aduerſatur firmatæ concluſioni ſupra verſ. conſidera duos caſus, quoniam nos loquimur iuxta terminos conſtitutionis, quæ onerat venditorem onere denunciandi, Præſes iuxta conſuetud. quæ denunciationem non requirit, & contra emptorem eſt, rationem poſui, in 1. tex. Gl. ver. non aliter niſi, verſ. pro materiæ complemento.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Intereſſe precij qua temporis diſtinctione debetur.*
2 *Intereſſe precij iure actionis petitur, nec remiſſum cenſetur, ſorte principali recepta.*
3 *Minor reſtitutus de iure tenetur ad expenſas.*
4 *Intereſſe precij debetur, etiam ſi fuiſſet emptio fundi ſterilis.*
5 *Legitimæ vſuræ quæ, & quo caſu peti poſſunt, vt lucrum, remiſſiuè.*
6 *Afflicti opinio de fructibus examinatur.*
7 *Intereſſe precij non ſoluti debetur à vicino retrahente venditori ratione fructuum ex re extraneo emptori tradita collectorum, etiam ſi alia fortè conuenta non impleuit.*
8 *Fructus qui cedant emptori extraneo, qui vicinis.*
9 *Fructus in retractu à quo tempore debentur.*
10 *Inſtantia perempta, vel renouata, cuius ſint fructus.*
11 *Fructus maturi vicinorum ne ſint, vel extranei emptoris.*
12 *Fructuum pendentium ratio habetur in retractu, quia rei precium augent.*
13 *Intereſſe: quod debet emptor ratione precij taxatur in 5. pro 100.*
14 *Vſuræ vſurarum, & intereſſe alterius intereſſe, remiſſiuè.*

Legitimis vſuris.

1 LEgitimis vſuris] quæ debentur propter moram, præcedente denunciatione l. mora D. de vſur.

Ideò nota, quòd venientes ad retractum rei vicinæ infra 30. dies; cũ ſit mora modici temporis, non ſunt obligati ad intereſſe; quia in mora modici temporis damnum conſiderabile non eſt l. ſi debitori, D. de iudic. Glo. per illum tex. in l. ſi ea lege §. colonus D. locati.

Et ſic etiam habes in hoc propoſito terminum quatuor menſium non breuem moram, quãuis quo ad vſuras rei iudicatæ quatrimeſtre tempus dicatur non longum l. 2. C. de vſur. rei iudi. Gloſ. 2. in c. præterea, extra de æta. & qual.

2 Et iſtæ vſuræ non poſſunt peti niſi conditione ex iſta lege Federici ſecundum ea: quæ habentur, & not. in l. vnica D. de condit. ex lege.

Propterea debentur iure actionis, nec videntur remiſſæ vicinis retrahentibus, ſi ab eis recipitur ſors principalis, vt in vſuris rei iudicatæ deciſum teſtatur Præſes de Franchis deciſio. 21.

3 Apparet autem per hunc textum, quòd tempus quatuor menſium indulgetur impeditis, per modum reſtitutionis. Nam & minor reſtitutus de iure tenetur ad expenſas: quas emptor fecit l. intra vtile §. 1. de minor. Guid. Pap. q. 31. Nico. Boer. in conſuet. Biturig. de retractu §. 1. verſ. & currit contra omnes.

4 Et debentur hæ vſuræ, etiam ſi emptio fuiſſet fundi ſterilis; quia nõ ratione fructuum, ſed propter morã, & fidem non ſeruatam veniunt. Bal. in l. 2. C. de vſur. Socci. conſi. 133. & 126. vol. 2. refert alios Benint. deciſ. Bonon. 29.

5 Sed quas dicemus legitimas vſuras? habes Glo. & dd. in cap. conqueſtus. ver. de feudo, extra de vſuris.

Caſus autem: quibus peti poſſunt, vt lucrum: quæ regulariter ſunt prohibitæ, habes per Io. Sayſo. notanter in conſuet. Turon. de retract. artic. 2. verſ. ſed an ſint aliqui caſus.

Hic verò legitimas eſſe non dubita-

bitamus; quoniam videntur recompenſatoriæ, Scaglio. in ritu 20. nu. 5.

6 Afflictus tamen hic 10. Nota. aliter interpretatur, ſentitque eo caſu teneri vicinos ad damna, expenſas, & intereſſe in fauorem venditoris, quando fuit retardata venditio expectato lapſu tòt menſium pro commoditate retrahentium. Quòd ſi res vendita tranſlata fuit in emptorem, & venditor habuit precium, & emptor rem, tunc nullum intereſſe cucurrit, & conſequenter nullum debetur, ita Afflic.

Ego puto illum decipi, cuius intellectus non conſonat literæ textus. quæ in eo quod habet (extraneos emptores omninò repellere) præſupponit clarè, rem venditam, & traditã extraneo emptori, quia priuatio præſupponit habitum, l. decẽ, D. de verbo. oblig. cum ſimil.

7 Verum concedo dictum Afflicti pro venditore, ſi dũ tradidit rẽ emptori extraneo precium non recepit; quoniam iſtud intereſſe precij ſemper conſequitur venditor poſt rem à ſe traditam, habito reſpectu ad fructus rei venditæ, etiam ſi non adimpleuerit alia forte cõuenta in cõtractu ex parte ſua ex dictis Io. Cephal. pulchrè conſi. 609. lib. 4.

Et eſt notandum: quia cõtrarium videretur concludendum, cum emptor in bona fide ſit, illos fructus percipiens, venditore interim moroſo, iuxta ea: quæ allegat Borgnin. Caualc. in tract. de tuto. & cur. num. 471. ideo videbis Præſid. de Franch. deciſ. 23. verſ. nec obſtat.

Elapſis igitur quatuor menſibus, ſeruabimus, quæ hic habentur, vt volentes accipere rem venditam, & traditam extraneo emptore expulſo ſoluant precium ſiue venditori, ſi nõdum erat ſolutum ab extraneo, ſiue eidem extraneo, ſi iam ſoluerat, cum vſuris legitimis, & neceſſarijs expẽſis: de quibus habebis in ſeq. Gloſ. hæc tamen tractatio non facit in ciuitate Neapol. ſecundum Præſid. de Franch. deciſ. 390. vbi ſoluitur precium, quo res valet tempore retractus, & ſic præſens tempus attenditur, vt in 1. conſuet. per Napod.

8 Cum autem teneantur vicini infra iſtud quatrimeſtre ad vſuras precij, & expenſas, rationabile eſt, vt fructus ipſis reſtituantur, ſi quos interim collegerit extraneus emptor ex re: quam emit, ſic enim ſit legitima compenſatio. l. 1. & 3. C. ſi vendit. pign. agat. l. illud D. de ædil. ędic. Couarru. quem Pinel. refert in repe. l. 2. C. de reſcin. vend. c. 4. nu. 7. Andr. Tiraqu. de retrac. conuent. §. 5. Gloſ. 2. num. 3.

Qua in re aduertendum eſt, in quocunq; retractu verum eſſe, quòd omnes fructus antequàm vicini declarent velle præferri offerentes precium extraneo, ceſſiſſe, & cedere in ipſius extranei emptoris vtilitatem; cum ante oblationem nullum ſit ius quæſitum vicinis, quamuis ſciuerit extraneus rem: quam emit poſſe à vicinis retrahi, quã concluſionem latè probat in quæſtione pro filiofamilias faciẽte fructus ſuos ex bonis aduentitiis, antequàm pater declaret velle illos ad ſe pertinere, Borgni. Caual. in tract. de vſufru. muli. rel. nu. 188.

Allegat multos præſertim Beninten. Rot. Bonon. deciſ. 37. nu. 15. verſ. niſi in contrarium, vbi de emptore rei emphyteoticæ, irrequiſito directo domino, vt fructus ſuos faciat ante

Digitized by Google

ante proteſtationem domini de irritatione contractus.

9 Ideò, quod attinet ad recuperationem fructuum procedit ex eo ſcilicet tempore: quo tutores, curatores, vel alij defenſores minorum, & abſentium declarauerint debere vti iure cõgrui infrà tempora legitima. Quoties enim res nunquam fuit in bonis petentis, & ex aliqua cauſa competit, non veniunt fructus, niſi lite conteſtata: quæ in propoſito induceretur per denunciationem: quæ fit ſiuè à venditore, ſiuè ab extraneo emptore, & per declarationem vicinorum, vel eorum: qui pro vicinis requiruntur, quòd præferri volunt offerentes implere, antequàm retractus tempora labātur, ex dictis Gui. Pap. q. 257. verſ. ſed nonne in caſu: ad quem ſe quoque remittit Bartol. Caſſan. rub. 10. § 1. Gl. fi. ver. le fraiz raiſonables. nu. 4.

Cumque retractus competat ſub conditione, ſi vicini iuſtum precium ſoluerint, ante modum purificatum, ſiuè conditionem, fructus non poſſunt cum effectu peti, per l. 1. & 2. C. de peric. & commo. rei vend. Paul. Caſtrenſ. notat in l. ſicut C. de actio. emp. concord. per Pariſi. conſil. 59. col. fin. vol. 1. Hippoly. Rimin. conſi. 163. nu. 22. lib. 2.

10 Et retenta concluſione, quòd fructus veniunt à lite conteſtata, pone peremptam eſſe inſtātiam quid? reſpon. fructus deberi ex quo tempore alia noua inſtantia inchoatur, per l. fin. C. de præſcriptio. 30. vel 40. ann. Glo. & dd. in l. 2. de fructi. & liti. expenſ. atque ita cenſuiſſe Senatum ſuum contra retrahentem rem iure proximitatis, refert Petr. Rebuff. 3. tom. conſtit. Franc. tit. de fructib. & cor. reſtit. art. 1. Glo. vnic. num. 39.

11 Nec prætereundum puto, Ioannē Sayſ. in conſuet. Turon. de retract. art. 12. opinari, quòd fructus maturi, vel qui iam matureſcunt, remanent ipſi extraneo emptori, non autem pertinent ad retrahentem, etiam offerentem expenſas reficere. Idque clarè exemplificat tàm in meſſe, quā in vindemia: quæ opinio æquitatem magnam pręſe fert plerumquè, propter malicias retrahentium in expectando fructuum maturitatem, & huic opinioni Io. Sayſ. videtur conſona opinio, Raphael. Soccin. & Iaſ. in l. qui Romæ, in fine princip. de verb. oblig.

12 Illud autem ſine controuerſia eſt, quòd ſi cum fundus venderetur, fructus erant pendentes: qui propterea cenſebantur pars ſoli, & preciū fundi auxerunt, l. fi. §. pen. quæ in fraud. credit. debet illorum haberi ratio in fauorem retrahentis, & precium diminuitur.

Et in proprijs terminis conſtitutionis Sancimus Dominus Præſ. de Franchis deciſio. 390. Iudicatum refert arbores cæduas exiſtentes in ſylua vendita, & à vicinis retracta iure protomiſeos, ſiuè earum preciū: quo venditæ fuerunt poſt emptionē deducendum, vt tanto minus vicini ſoluant extraneo emptori, quoniam dictæ arbores inciſæ ſyluam reddebant precioſiorem, & ideo, inquit, carius vēdita eſt, per tex. l. in l. Falcidia placuit. D. ad leg. Falci. citatque Affl. & Tiraq.

Subditq; Dominus Præſes id ceſſare in Ciuitate Neap. vbi res: quæ retrahitur æſtimatur, vt nunc valet, quod tetigi ſupra verſ. iuſtum pretiū nu. 13.

Digitized by Google

Latiuſque ipſe explicat deciſio. 54. nu. 8.

Tetigimus quoque aliquid non inutile de fructibus ſupra tex. 1. ver. non aliter niſi.

13 Neque nos prætereat, vſuras: quæ debentur ab emptore ratione precij non ſoluti, non poſſe excedere fructus rei venditæ ſecundum magis communem opinionem per Anton. Gabr. lib. 3. commu. opin. tit. de emp. & vendi. concl. 4. nu. 17.

Taxãtur itaq; ad rationem quinque pro centum, iuxt. tex. in authen. de non alien. §. quia verò, cum concord. per Fabi. de Anna conſi. 15. nu. 15. vol. 1.

14 Et de vſuris vſurarum, & intereſſe alterius intereſſe. Fab. de Anna conſi. 48. eo. lib. 1.

SVMMARIVM.

1 *Expenſas repetit emptor extraneus, ſiuè etiam venditor à vicinis, inter quas eſt quod fuit per inſtrumentum ſolutum.*

2 *Legales, & iuſti ſumptus dicuntur expenſæ:*

3 *Venditione ſine inſtrumento contracta, poſſunt adhuc cõtrahentes ſe ſe aſtringere pro cautelis.*

4 *Expenſæ, quæ ex moribus fiunt videntur neceſſariæ.*

5 *Expenſæ quando proprijs, & quando communibus ſumptibus ſint faciendæ, & alia remiſſiuè.*

6 *Vtiles expenſæ ſub qua diſtinctione refundantur.*

7 *Cautela pro vicinis, vt extraneum emptorem impediant, ne rem melioret, remiſſiuè.*

8 *Extraneus ſoluens proximiori ne petat retractum huiuſmodi impenſum à remòtioribus retrahentibus repetit, & quo iure:*

9 *Expenſæ apprecij rei venditæ, an, & quando, & vbi refici debent?*

10 *Salarium proxenetis, ſiuè mediatoribus, an debeatur.*

11 *Proxenetæ differunt ab æſtimatoribus.*

12 *Meliorationum fructus an compenſandi cum ſumptu.*

13 *Fructus ex meliorationibus percepti non reſtituuntur à condemnato ad reſtituendam rem vna cum fructibus.*

Expenſis neceſſarijs.

1 EXpenſis neceſſarijs] cum poſt factam denunciationem vicinorum volũtate declarata, quòd retrahere intendunt precium offerentes, rem cum fructibus reſtitui, habita ratione vſurarum precij, vt ſupra, fuit rationabile, vt extranei non ſentientes lucrum ſeruentur indemnes propter expenſas: quas erogauerunt neceſſariò, verbi gratia pro fructib. percipiendis, vt in fructuarijs, & proprietarijs, dicit Bald. in l. ſi pater, in fine, C. de vſufr. Franc. Viui. in ſylua commu. opin. ver. ſtatutum. Tiraquel. de retrac. lignag. §. 15. Gl. 1. nu. 30. alios cõcord. per Borgni. de vſufr. muli. reli. num. 246. ad hæc videbis in terminis M. Ant. Bard. eod. titu. de iur. prothomiſ. quæſtio. 20. pagina 165. Pyrrum in conſuetud. Aurel. de retract. c. 15.

Quod in extraneo emptore dictũ eſt, pariter affirmo in fauorem uenditoris, ſi vicinos impeditos his menſibus expectauit, & cum res indigeret neceſſaria reparatione, aut fructus, vt colligeret, ipſemet dominus expenſas fecit, ità hunc textum in fauorem ſolius venditoris intellexit Affli. quem ſuperius adduxi in Glo. præced. licet contradixerim exemplificãs potius in emptore extraneo.

In

Digitized by Google

In cuius extranei emptoris locum cum omninò ingrediatur pro eodē precio vicinus volens præferri, non ſecus ac ſi ipſimet facta eſſet venditio, non eſt verendum, teneri ad illas expenſas: quas neceſſe habuit extraneus emptor facere, inter quas eſt qnod ſoluitur pro inſtrumento venditionis, tradit Bartol. Caſſan. in conſuetud. Burgund. de retract. §. 1. in fine.

2 Vocanturq; legales, & iuſti ſumptus: qui conſueti ſunt fieri ſecundū Glo. in conſuet. Burgun. §. 13. Glo. 9. num. 2.

3 Cum autem venditio ſine inſtrumento contracta eſt, poſſe nihilominus contrahentes ſe inuicem aſtringere pro cautelis conficiendis, doctiſs. Maſſueri. in ſua practi. titu. de empt. & vendit. nu. 12. quod omnes ſequuntur, & ſeruant.

4 Sed & pro re appretianda, ſi fortè vt ſolet ita conuenerint emptor, & venditor de ſtando æſtimationi talium communiter electorum, Nam expenſæ ſecundum locorum conſuetudinem erogatæ reſtituuntur per retrahentes, Caſſane. in conſuetud. Burgun. rubr. 10. §. 1. nu. 5. verſ. quid de expenſis, quæ fiunt ex communi vſu patriæ.

5 Quando aliquid proprijs expenſis, quando communibus eſt faciendum, & quid cum locus eſt inſpiciēdus? Vincen. de Franch. deciſ. 332. num. 5. & 6.

6 Quid autem de expenſis vtilibus? & videntur non poſſe repeti, cum tex. hic ſolum obliget retrahentes ad expenſas neceſſarias, & ità ſentit in terminis paris conſuetudinis Turoni Io. Savſo. de retrac. art. 14. verſ. ſed p[illegible] videre.

Ego dico, etiam vtiles deberi, ne contingat locupletari retrahentem cum aliena iactura, hic enim textus procedit quātum ad tempora retractus, nam licet retrahens tales expēſas non reficiat, non ideò minus admittendus eſt ad retractum, ad tex. notab. in l. intra vtile. §. fin. D. de minor. Caſſan. d. tit. §. 10. verſ. les fraictz nu. 3. vide omnino Andr. Gail. practic. obſer. lib. 2. obſeru. 19. nu. 9. poſt Tiraq. de retract. conuent. §. 7. Gloſ. 1. num. 5.

Ideò defectus talium expēſarum refuſionis non excludit retrahendi facultatem, quamuis refundi debeāt per retrahentem, aliæ verò: quæ circa contractum, & ante nactam poſſeſſionem erogantur, ſi non refundantur intrà tempus, perimitur ius vicinorum lapſo tempore.

7 Qui ſupra commentati dd. etiam referunt pro cautela vicinorum ad impediendum emptorem extraneū, ne rem melioret, Alber. de Roſ. in d. §. fi. l. intra vtile. nu. 4.

8 Quid ſi extraneus emptor aliquid ſoluerit proximiori vēditoris ne retrahat, vtrum quod ita ſolutum eſt refundi debet à vicinis, & reſtituendum id quoque per remotiorem retrahentem conſentit Boer. in conſu. Bituri. de retrac. §. 4. verſ. ſed quid cū proximior. Intellige iure retentionis excipiendo, non ex vi conſuetudinis ſiuè etiam legis retractus, quæ de neceſſariis loquuntur expenſis, vt hic.

9 Sed an ſint vtiles, uel neceſſarij ſumptus pro re æſtimanda, ſicut ſupra formauimus? reſpond. ſecūdum conſuetud. Neap. tales expenſæ ſunt neceſſariæ, mandant enim fieri apprecium rei retrahendæ per tabularios,

rios, cum res petitur iure congrui, eſtq; bona conſuetudo ad fine euitandi fraudes cum iuſtitia precij, & veri valoris rei habetur magis per appretium, quam per ſubhaſtationes, poſt alios differit Præſes de Frãchis deciſ. 54. nu. 7. & 10.

Ex hoc ſequitur, quòd vicini retrahentes non tenentur reficere ſalarium, quod expenſum eſt primis tabularijs: qui rem æſtimarunt reſpectu extranei emptoris, cum de eo apprecio non ſit habenda ratio in terminis dictæ conſuetudinis, vide in ſimili Caſſane. de retrac. §. 3. nu. 2.

10 De mercede verò: quæ proxenetis, ſiuè mediatoribus datur, dubium eſt, ſit necne reſtituenda, & minimè reſtitui vult Caſſane. d. §. 1. in tex. les fraiz raiſonables num. 4. Io. Beſſian. in conſuet. Aluer. tit. des eſecutions vent & ſubhaſt. art. 42. allegãr Ang. in §. duplum, Inſtit. de actio. per tex. in l. debet, de ædil. ædic. & l. 2. de proxen.

Sed Angel. falsò allegatur à Caſſan. & diſtinguendi videntur ſumptus concernentes perſonam venditoris, vel emptoris.

11 Namque proxenetæ non videtur communiter electi ab emptore, & venditore, ſicut appretiatores: qui mittuntur de communi conſenſu ad ſciendum iuſtum rei valorem, & conſequenter quod eis ſoluitur ab emptore non dicitur ſpontè datum, ſic concordat d. l. debet, cum ſua Gl. quam benè declarat Tiraquell. in propoſito de retrac. lignag §. 29. Gl. 4. num. 8.

12 Fructus verò meliorationum non debere cum ſumptibus], compenſari tenet Afflic. deciſ. 87. ad fin., & vide modernos addent. ad Affl. d. dec. 87.

Qua autem ratione meliorationes cum fructibus compenſandæ ſunt, habes notata per Anto. Capic. deciſ. 93. à nu. 9.

Et quomodo recuperantur. Ioan. Vinc. Anna allegat. 6.

13 Nouiſſimè dominus Præſes de Franchis deciſ. 705. de condemnato ad reſtitutionem rei cum fructibus, quòd non tenetur reſtituere fructus perceptos ex meliorationibus per poſſeſſorem factis.

SVMMARIVM.

1 Tutor ſi & ipſe vicinus eſt, an pro ſe magis, quàm pro pupillo retrahet.

Reſarcient de proprio.

1 QVid ſi ipſi Curatores, vel Tutores ſunt etiam vicini? quo nomine tenentur magis emere, proprio, an tutorio? videtur proprio, iuxta ordinem charitatis, ex l. Præſes C. de ſerui. & aqua.

Tu dic debere eos verſari in re pupillorum, quemadmodum in propria. l. tutoribus, & curatoribus, D. de admin. tuto.

Niſi certum eſſet, quòd pecunia pupillaris collocari non poterat in illam emptionem, ſua verò ſic potuit. Barto. in l. tutor §. non eſt. nu. 2. D. eod.

Accipiet igitur cæteris paribus portionem ſuam, & portionem pro ſuo pupillo authoritate huius conſtitutionis: quæ vocat vnumquemque vicinum ad ſuam cuiuſque portionem, vt ſupra.

Vnde ſi dictus tutor emeret vicinam rem: quæ deberet communicari inter ipſum, & pupillum propter parem

Digitized by Google

parem vicinitatem, ſuo nomine tantum, eſſet nihilominus condemnandus ad congruę partis reſtitutionem contingentem, ex allegatis Io, Ceph. conſi.65.lib.1.per dd. poſt Gloſ. in l. quicquid, & ibi Cynus not. Bart. in l. Titio ad municip.

SVMMARIVM.

1 *Tutores, & Curatores negligentes tenentur minoribus in id: quod intereſt, & quomodo probetur negligentia.*

2 *Vicina prædia non ſemper expedit emere.*

3 *Inſtantiæ peremptio cadit damno tutorii, & curatoris deſidis.*

4 *Retrahens quo nomine retrahit, eodem precium ſoluit.*

5 *Mulier non gaudet quatuor menſibus, quamuis minorum gaudeat priuilegio.*

Quicquid incommodi.

1 QVicquid incommodi.] quòad minores quæſtio videtur iure etiam communi expedita ad eorum fauorem contra tutores; nam cum prædia ſunt venalia, & poſſunt emi, tutores negligentes tenentur reſarcire intereſſe ſuis pupillis: niſi conuerterint pecunias pupillares, & infructuoſa mobilia in taliũ emptionem, vide Rolan. à Vall. cõſi. 35.nu.17.& conſi.49.nu.34.vol.1.& in tract. de lucr. dot. q.64.nu.20. poſt Roman. ſing.179. quos rrfert Borgn. Caualc. de tuto. & cur. num.115.& vide Pariſi. conſil.96.num.35.& 36. volum.2.

Idemque Borgni. ibi num.120. de modo articulandi, & probandi negligentiam meminit Iacobum Menoch. de recup. poſſeſſ.7. remed. q.5. nu.18.& ſeq. Maſcar. de probatio.

2 Ego autem tàm ad arguendum, quàm ad defendendum tutorem, & curatorem, quòd non emerint, adduco valde notabilem locũ C. Plin. 2. epiſt. lib.3. Caluiſio Rufo: quam placet ex parte huc referre.

„ Aſſumo te in conſilium rei fami-
„ liaris, vt ſoleo. Prædia agris meis vi-
„ cina, atque etiam inſerta venalia sũt:
„ in his me multa ſollicitant, aliqua
„ nec minora deterrent. Sollicitat pri-
„ mum ipſa pulchritudo iungendi,
„ deinde quòd non minus vtile, quàm
„ voluptuoſum poſſe vtraquè eadem
„ opera eodem viatico inuiſere, ſub
„ eodem procuratore, ac penè iiſdem
„ actoribus habere, vnam villam co-
„ lere, & ornare, alteram tantum tue-
„ ri, ineſt huic computationi ſumptus
„ ſuppellectilis, ſumptus atrienſium
„ topiariorum, fabrorum, atque etiam
„ venatorij inſtrumenti: quæ plurí-
„ mum refert, vnum in locum confe-
„ ras, an in diuerſa diſpergas. Contrà
„ vereor, ne ſit incautum rem tàm ma
„ gnam iiſdem tempeſtatibus, iiſdem
„ caſibus ſubdere, tutius videtur in-
„ certa fortunæ poſſeſſionum varieta-
„ tibus experiri, habet etiam multum
„ iucunditatis ſoli, cælique mutatio,
„ ipſaq; illa peregrinatio interſita iam
„ quod deliberationis noſtræ caput
„ eſt, agri sũt fertiles, pingues, aquoſi.
„ Conſtant campis, vineis, ſyluis: quæ
„ materiam, & ex ea redditum ſicut
„ modicum ita ſtatutum præſtant, ſed
„ hæc fœlicitas terræ imbecillis culto-
„ ribus fatigatur, &c.

3 Sint cauti, qui alienas res curant, ne damno propter negligentiam afficiantur. Nam præter id: quod hic habetur, ſi per deſidiam tutorum, actorum, curatorum, vel procurato-

rum,

rum,triennium fuerit elapſum, & à cauſa ceciderint,hi: qui defendendi fuerant,omnem iacturam: quæ ex illa cauſa oritur,ad tutores, & curatores,aut eorum fideiuſſores, hæredesque,& res eorum,& omnes:quorum hac cauſa legitimè intereſt redũdare,tex.eſt in l. properandum.§. fi.C,de iudici.ad quorum verborum intellectum Vincen.de Franchis deciſio. 321.

Fitque regula, quem pati pœnam ex negligentia ſui officij, ſiuè tutor, ſiuè alius ʃl.patrimonialis, & ibi Ioã. Plat.C.de fund.patri. & ſaltuen. lib. 11.citat concord.

4 Qui alieno nomine retrahunt, vt tutores, curatores, defenſores, & procuratores: de quibus hic, eodem nomine precium ſoluunt, vel deponunt.Sed quid in patre legitimo bonorum filij adminiſtratore? quid itẽ in marito:qui pro vxore retrahit? ponit Tiraq.de retrac.lignag.§. 10. Gl. vnica à nu. 2.

Et maritus, vel pater poſſunt retrahere ex perſona vxoris, vel filij, vel ambo ſimul, cum ſit actio realis, dicit Nico.Boer.de retrac.in conſue. Bituri § 1 in fin. Sed vide quæ notauimus ſupra in princ.conſtit.ver.habeat.

5 Sed an quod hic dicitur in minoribus, vt habeant ex hac lege longiorem dilationem, ideſt quatuor menſium, porrigatur ad viduas? videtur quòd ſic ex generali æquiparatione in priuilegiis.Gloſ.fi.in conſtitu. Regn.iuſti cultoris, allegat l.1. ad finem C.de falſ.mone.probat tit. C.quando Imper. int. pupil. & vidu. & illam Gloſam ſequitur Afﬂi. in d. conſtit.in fi.nu.8.

Contrarium ſentio per hanc ipsã conſtitutionem, quæ ſpecialitatem inducit quò ad perſonas: quæ per ſe ipſas nequeunt ſua negocia gerere, vt ſunt abſentes,& minores,non itẽ mulieres: quæ licet olim non viuerent ſine mundualdo, per l.1.in Lon gob.quali.muli.alien.permit. Hodie tamẽ in iudiciis iure Romano agũt, & excipiunt: non obſtante ritu 292. quem non ſeruari videmus, teſte ibi Cauenſi,& Carauit.dixi in d.l.1.

Sequuntur Gloſſæ Antonij de Caputis de Melficto, quas omiſimus proprijs locis inſerere.

SVMMARIVM.

1 *Minor ætas ſecundum ius Longob.*

2 *Minor carens tutore,qui eius nomine retractum petierit, quod remedium habeat.*

Gloſ.vel fuerit minor.

1 Vel fuerit minor] Prætor naturali æquitate motus, tutelam minorum ſuſcepit,ſuccurrens fragili & infirmo minorum conſilio. Nec ante illud tempus ipſis minoribus adminiſtrationem rerum ſuarum conceſſit.ff.de minor.l. 1.& propterea hic excipiuntur propter infirmũ conſilium. Sed de iure Longobardo minor ætas finitur 18. annis, vt in Long.de prohib.alien.mino.l.1.& hoc approbatur de iure conſtit. reg. vt in conſtit. minorum iuraj, in fi.de læſione min.

2 Sed quid ſi dicti minores non habent tutores,nec curatores? Bal. hic dicit, quòd illud remedium quod daba-

dabatur iſtis contra tutorem, datur contra Magiſtratum, qui de tutore non prouidit; quia ad eum ſpectabat, & ſi non fecit, onus incumbit Magiſtratui. ff. de Magi. conueni. l. 1. §. Magiſtratus. & Inſtit. de Attili. tuto. §. ſed hodiè, quia ſi dicta conſtitutio ob minorem ætatem voluiſſet eis prouidere, puta de reſtitutione in integrum, vel aliter iam dixiſſet, ſed iam probauit vltimum remedium, vt C. de cadu. tollen. l. vna, in princ. ibi quod tollitur, vel reformatur, nõ debet eſſe incognitum.

Sed ſalua pace domini, videtur loqui contra l. fin. in quib. cauſ. in integ. reſtit. non eſt neceſſ. vbi præſcriptiones temporales non currunt contra minores.

Sed poteſt dici, quòd illa lex hoc non dicat, ſed ſolum vult, quod præſcriptiones ex iure veteri inductę nõ currant cõtra minores, ſed quod hic dicitur, eſt potius de conſuetudine, quàm de iure ſecundum Bart. in d. l. fi. & ff. de minor. l. etiam, voluit quòd etiam præſcriptiones conſuetudinariæ, uel ſtatutariæ non currunt contra minores.

Sed huic dicto obſtat extra de in integ. reſtit. c. conſtitutus, vbi erat conſuetudo ſecundum tenorem huius conſtitutionis, & tamen currunt tempora contra minores, ſed fuerũt reſtituti, & hoc voluit ibi Goffred. quòd hæc præſcriptio currat contra minores, & ideò conceditur reſtitutio.

Et quamuis Bart. diſtinguat, nihilominus Bald. vult quòd d. l. fin. non tollat præſcriptionem conſuetudinis vel ſtatuti, cum conſuetudo & ſtatuta ligent etiam minores, vt ff. de admini. tuto. l. ſine hærede. §. lutius.

Et per d. c. conſtitutus, patet quòd facta erat venditio, & elapſum erat tempus, & tamen minores reſtituuntur, & non habetur recurſus contra Magiſtratum. Sed quod voluit Bald. de illo caſu non fuit recordatus, quia capitulum illud loquitur de minore, ſecundum tenorem huius conſtitutionis, & ipſum intendit Io. Andr. & ſi potuiſſet offerre precium, & obtulit, vt notat. de reſtit. in integr. clem. 1. in Gl. 1. lapſum tempus facit, quòd not. per docto. in l. 2. & fi. ſi aduerſ. vend. pign. Antonius de Caputis de Melfecto.

SVMMARIVM.

1 *Coniunctus ignorans ius prælationis ſibi competere, non excuſatur.*

Gloſ. Et licet. Anto. Caput.

1 ET. licet] in hoc verbo ponitur, qualiter ſuccurritur prædictis captiuis, deportatis exulibus, abſentibus, & minoribus, quid ſi coniunctus ignorat ius iſtud ſibi competere? reſpond. talis ignorantia non prodeſt. vt ff. de iur. & fac. ignor. l. 1. §. 1. Nam hęc conſtitutio eſt lex ſcripta, ergo ignorari non debet, facit ff. de calum. l. annuo. Antonius de Caputis.

SVMMARIVM.

1 *Curator largè ſumptus datur captiuis, & cuilibet abſenti.*

2 *Tutor à curatore in quo differt remiſſiuè.*

Z Gloſ.

Gloſ. Tutores autem, & Curarores Ant. Caputi.

1 TVtores eorum, & Curatores] iſtud refertur ad illud: quod dicit de minoribus. Tutores autem quamuis intelligantur quo ad impuberes, dictum hic de Curatoribus potest intelligi quaſi generale, nam dantur captiuis, & cuilibet abſenti, vt C. de postli. reuer. l. 3. & ff. ex quib. cauſ. maio. l. aq hostibus. §. 1. & de in integ. restit. l. in ratione, & de curat. bon. dan. l. 2. datur furioſis. ff. & C. de curat. furioſ. per totum.

2 Et in quo differt curator à tutore, notatur. ff. de tuto. & curato. dat. ab his l. neuter. §. 1. in Gloſ. & quid ſit officium, & effectus, not. plenè per Glo. ff. de cura. bon. dan. l. 2. Anto. de Caput.

SVMMARIVM.

1 *Procuratoris definitio.*
2 *Defenſoris multiplex ſignificatio.*
3 *Deportatus, vel captiuus ſi non habet Procuratorem, vel aliquem in domo, quomodo fiet denunciatio.*
4 *Deportato, vel captiuo redeunti, pro quo nemo poterit denunciari, an competat ius retractus.*

Gloſ. Procuratores, & defenſores Ant. Caputi.

1 PRocuratores, vel defenſores] licet verbum curatores, vt ſupra potuiſſet referri quaſi ad omnes perſonas ſuperius nominatas, quia tamē ſunt qui constituuntur, & dimittuntur procuratores, ideo adiunxit de eis, & dicitur procurator: qui aliena negocia, mandato ſibi à domino facto gerenda gratuitò ſuſcepit. ff. de procur. l. 1. de hoc per Cyn. C. de procurat. in rubr. & in Specul. de his, qui alie. neg. in princ. & ibi Io. Andr.

2 Defenſor quandoq; accipitur largiſſimè pro omni eo: qui cauſam ſuā agit agendo, vel excipiendo, vel accuſando, vt ff. de aboli. l. 2. quandoq; largè, cum petit remiſſionem, quandoque strictè pro eo: qui vocatur ad iudicium, & admittitur ēt ſine mādato, de quo habetur. ff. de procur. l. ſed & hæ perſonæ. Sed de hoc quaſi per totā l. & per prædicta voluit ſuccurrere, & ꝓuidere ſupradictis perſonis: & vigore huius constitutionis debent admitti nomine ſupradicto coniunctorum, & non proprio.

3 Sed quid ſi captiuus, deportatus, vel abſens nō dimiſit procuratorem, nec in domo habet aliquem? dicit Bald. hic, quòd debet fieri denunciatio, quando talis res venditur per emiſſionem bāni; quia forte aliquis conſanguineus, vel amicus ſuus interponet ſe pro eo in factum ſuum, in talibus oportunum, argum. ff. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat. l. hoc autem 1. reſp. & §. 1. & l. Fulcinius §. 1. aliàs 2. & de priuil. credi. l. ſi pupillus, & tetigi ſupra in Glo. Denuncietur.

4 Sed quid hoc facto ſi nullus comparuit, & iſti redeuntes petunt venditionem irritari, & ex hoc iure ſibi attribui offerentes precium, & cauſam abſentiæ allegantes? Bald. hic dicit, quòd ex quo hęc constitutio de non habentibus procuratores, & defenſores nullam facit mentionem, & indeterminatè reliquit, opus est noua lege: quæ determinet hoc dubium: quod ſæpe contingere potest per Carol. in tit. de ſucceſſio. l. ſi ſorores, & ſatis videtur iniquum, vt iſti ſine

Digitized by Google

ſine culpa damnificarentur, ideò videtur eis ſuccurrendum, vt not. C. & ff. ex quib. cauſ. maior. & de capti. & poſtli. reuer. per totum, & pro dicto Bal. optimè facit c. conſtitutus, extra de reſtitu. in integ. vbi datur reſtitutio. quamuis hic de reſtitutione nihil dicatur, & poteſt dici, quòd illud: quod in hac conſtitutione prætermittit᷑ remanet in diſpoſitione iuris cōis, vt not. ff. de cond. ob cau. l. ſi extraneus, & ff. ſolu. matrim. l. ſi cum dotem, in princ. & ius commune eſt vt dicti tales reſtituantur per dicta iura. Ant. de Cap.

SVMMARIVM.

1 *Terminus quattuor menſium à quo die incipiat.*

Gloſ. infra quattuor menſes. Ant. Caputi.

1 INfra quattuor menſes] Sed quādo debet incipere computatio horum quattuor menſium? videtur à tempore denunciationis, cum facta denunciatione cōiunctis, ipſi ſi præſentes ſint, infra 30. dies, eorum procuratores, & defenſores habēt quattuor menſes, ſed iſtud procedere nō videtur, nā infra dicitur, extraneos emptores repellere) & ſic computatio non fiet à tempore denunciationis, ſed à tempore venditionis, vel locationis, alias quod ſequitur non procederet de reſarciendo legitimas vſuras, & expenſas, cum vendens nō poſſet imputare vſuras, ſed emptor.

Sed poteſt dici, quòd aut facta fuit denunciatio coniunctis pręſentibus, & poſtea abſentibus, & debet fieri computatio à tempore denunciationis; quia præſumitur, quòd notificauerunt procuratoribus, & defenſoribus eorum; quos dimittere tenentur, vt extra de eo: qui mitti in poſſeſſ. c. fin, aut non fuit facta denunciatio, vel ſolum facta fuit venditio: contra quam admittuntur tutores, & curatores, procuratores, & defenſores infra quattuor menſes, computando à tempore venditionis.

Sed melius eſt, & æquius, quòd à tempore ſcientiæ, vt not. in l. ab eo. C. quom. & quando Iud. Et quia tractatur de damno vitando, & pro hoc facit regula Ignorantia lib. 6. cum dicta venditio ſit facti, & non iuris, in quibus caſibus præſumitur ignorantia, vt not. extra de conſtit. c. 1. lib. 6.

Sed præmiſſis obſtare videtur, quod notat Bald. de itine. actuque priua. l. ſi quis autem propter inundationem. Sed illud intelligitur in præſcriptione 30. vel 40. annor. & tamen dicit ipſe, quod licet dicta præſcriptio currat contra ignorantē, tamen reſtituitur, vt ibi, & non obſtat. Anto. de Caput.

SVMMARIVM.

1 *Vſuræ ſunt hodiè probibitæ, quibuſdam caſibus exceptis.*

Gloſ. Cum legitimis vſuris. Ant. Caputi.

1 CVm legitimis vſuris] Hodiè vſuræ ſunt prohibitæ, vt not. Gloſ. C. de ſum. trinit. l. 1. & ibi Bart. & extra de vſur. cap. conqueſtus; ſed petuntur non tanquam vſuræ, ſed tanquam intereſſe, vt ibid. not. Bart. & Gloſ. ff. de actio. emp. l. iubemus. §.

Digitized by Google

idem Papinianus, & C. eo. l. curabit, & in authen. de naut. vſur. §. 1. vbi dicitur, quòd corrigitur totus titulus ff. & C. de vſur. & omnes ll. eas permittentes, niſi in caſibus permiſſis, & notatis in cap. ſalubriter, extra de vſur. de hoc plenè per Ioan. Andr. in mercur. regula peccatum. Anto. de Caputis.

SVMMARIVM.

1 *Expenſæ vel in iudicio, vel extra iudicium.*

2 *Expenſæ vel circa rem mobilem, vel immobilem.*

3 *Expenſarum alia voluptaria, alia vtiles, alia neceſſaria, & quæ à retrahente refundantur.*

Gloſ. Neceſſarijs expenſis Ant. Caputi.

1 NEceſſariis expenſis] Expenſarum aliquæ fiunt in iudicio, & aliquæ extra iudicium, de his: quæ fiunt circa litem in iudicio, habetur C. de iudic. l. Sācimus, & ibi pulchrè per Cyn. & not. per Inno. extra de dolo, & cōntum. c. finem litibus. Glo. in l. terminato. C. de fructi. & liti. expēſ. & Specul. titu. de expenſis. §. ſi. vſque ad finem.

2 De his verò: quæ fiunt extra iudicium quædam ſunt: quæ fiunt circa rem mobilem, vel immobilem, & de his habetur. ff. de impenſ. in reb. dot. fac. per totum, & in l. 1. §. ſed nec ob impenſas. C. de rei vxo. actio. & ff. de rei vend. l. fructus, & ff. commo. l. in commodato. §. poſſ. & ff. ſol. matri. l. diuortio. §. impendia.

3 Sed hæ impenſæ: quæ fiunt extra iudicium, aliæ ſunt neceſſariæ, aliæ vtiles aliæ voluptariæ. ff. de verbo. & rer. ſignif. l. impenſæ, & d. tit. de impenſ. l. 2. & 3. & extra de deci. c. paſtoralis, factæ autem in reficiēdo dicuntur neceſſarię, & reficere eſt ędificio iam facto remedium facere, & ff. de itin. actuq; pri. l. 3. §. pen. ff. de vſufr. l. vſufructuarius nouum, & dictæ expenſæ neceſſariæ reſeruantur per doli exceptionem, & rei retētionem, vt ff. de rei vend. l. ſi autem. §. in re petita, & C. eo. l. ſi quis ex quibus intellige, quę ex iſta conſtitutione debentur. Anton. de Caput.

SVMMARIVM.

1 *Extranei emptores qui?*

2 *Extranei emptores quomodo ſint repellendi.*

Gloſ. Extraneos emptores Ant. Caputi.

1 EXtraneos emptores] Emptores extranei qui dicuntur? dic illos: qui non ſunt cōiuncti, vt hic, quamuis iſtud verbum capiatur multipliciter, vt C. de impon. lucr. deſcrip. l. vnica in Gloſ. aliter hic non faceret ad propoſitum, & eſſet abſurdum, vt C. de fur. l. ſi quis. ff. de nego. geſt. l. Pomponius, & ff. ſol. matri. l. diuortio, & C. de teſtam. l. conſulta diualia. ff. de excuſ. tuto. l. ſcire oportet. §. aliud. ff. de reg. iur. l. aliud. §. abſurdū.

2 Et dicti tales emptores extranei debent repelli iudiciario ordine non prætermiſſo, quia iſtud ius eſt in rē, & afficit poſſeſſorem, & ideò contra emptores poſſeſſores agendum eſt, vt dicimus infra ver. ſimulatè. Anto. de Caputis.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Negligentia qua culpa ſit?*
2 *Tutor non ſolum de dolo, ſed de lata culpa, & leui negligentia tenetur.*
3 *Tutor, qui neglexit petere retractum, ſi non eſt ſoluendo, quomodo ſubuenitur minori, & quid in Procuratore?*

Gloſ. Et ſi neglexerint Anto. Caputi.

1 ET ſi neglexerint] An negligẽtia ſit culpa? reſp. quod negligentia eſt lata culpa facit ff. ſi cert. pet. l. periculum, & de admin. rer. ad ciui. pertin. l. 2. §. ſi eo. & de Magiſtr. conuen. l. 2. §. fi. l. Magiſtratus, & de ſoluti. l. Sticum. §. pen. & C. de adm. tut. l. debitoribus, & not. Gloſ. C. de arbi. tute. l. 2.

2 Et tutores, & curatores non ſolum tenentur de dolo, ſed de lata culpa, & negligentia leui. C. de peric. tut. & cur. l. ſi res pupilli, & C. arbi. tute. l. quicquid, & eodem modo tenentur procuratores, & defenſores, vt ff. mand. l. ſi procurator. §. dolo, & Cod. mand. l. à procuratore.

3 Sed quid ſi iſti tales non ſunt ſoluendo? dic quòd in hoc caſu datur reſtitutio, vt ff. de minor. l. cum mandato, & hoc cum eſt adminiſtrator voluntarius, vt procurator, ſi autem eſt neceſſarius, vt tutor, & tunc eſt in adoptione minoris, agat contra ipsũ tutorem, vel petat reſtitutionem, vt C. ſi tut. vel cur. interue. l. etiam in Glo. & hoc etiam procedit in maiore; quia non poteſt habere recurſum cõtra procuratorem propter inopiã, quia inanis eſt actio. ff. de dolo. l. nã is. Nihilominus reſtituitur, vt not. Gloſ. extra de reſtit. in integr. c. 2. in Glo. pen. Sed illa Gloſ. tantum loquitur in dolo, ſed in negligentia ſecus, & imputet ſibi, qui tali commiſit negotia ſua, vt ff. de mino. l. cum mandato. Anto. pe Caput.

SVMMARIVM.

1 *Suum dicitur pluribus modis.*

Gloſ. De proprijs ſuis. Anto. Caputi.

1 DE Proprijs ſuis.] Suum dicitur tribus modis, ſcilicet ratione iuriſdictionis, protectionis, & proprietatis, vt not. in conſtit. ff. in 1. Gloſ. Vbi ratione proprietatis cuius quis; ſi non poſſidet, habet rei vendicationem. ff. de rei vendic. l. ſolum. §. meum, & ſi poſſidet ius excipiendi, vt ff. de acq. rer. domi. l. rem in bonis. Item aliquando ratione vſusfructus, nam licet res fructuaria non dicatur fructuarij, ſed proprietarij, vt ff. de leg. 3. l. ſuos. reſp. 2. tamen quo ad ipſum ius fruendi ſuorum numero eſt, cum vendicari poſſit, vt ff. ſi vſusfr. pet. l. 1. in princ. & poteſt vendi, vel donari. ff. de vſufr. l. non vtetur, cum ſeq. item alio modo ratione vſus, ſeù habitationis, cum talis habeat ius in re, ſcilicet habitandi, vel fruendi. ff. de vſu, & habit. l. ſi habitatio. Item alio modo ratione coniunctionis, vt ff. de leg. 3. l. ſi quis ſuos, per Bar. ff. de leg. 1. l. ſerui electione, §. Labeo, & C. qui teſt. fac. poſ. l. 1. quãuis dicatur ſuum ratione adminiſtrationis, vt ff. de pecu. leg. l. denique. §. qui Sticum, & Pamphylum, & ex prædictis compræhenditur, quæ dicuntur bona

Digitized by Google

na ſua propria, ex quibus reſarciri debent incommoda, vt ff. de popul. acti.l.1. Ant.de Caput.

SVMMARIVM.

1 *Incommodi exemplum in caſu tex. quod tamen ſicut intereſſe poteſt eſſe multiplex.*

Gloſ.Incommodi. Antoonij de Caputis.

1 INcommodi] ſimile verbum habetur C. de peri.& com.rei vend. l. 1. ff. eod. l. id quod, cum ſimil. Sed quæ poſſunt eſſe iſta incommoda? reſpon.ſi intererit coniuncto habere potius rem coniunctam, quàm precium, nam ſic habendo rem coniunctam eſſet commodum, ita non habendo eſſet incommodum, facit C. ſi tut.non geſſ.per totum, quod incommodum poteſt eſſe multiplex, ſicut dicitur de intereſſe, vt not.C.de ſent. quæ pro eo, quod int. l. 1. per Glo.& dd. Ant.de Caput.

TEX. III.

Licet autem ſupra dixerimus, quod omnes vocantur ad ius protomiſeos; tamen ſi probatum fuerit quòd atroces iniutias, vel manus impias ex propoſito venditori, vel eius familiæ intulerint, vel ipſius ſubſtantiæ grauem iacturam moliti fuerint, vel contra eius vitam nixi ſint, vel etiam pecuniale damnum dederint, omnes iſti nullo modo ſine venditoris voluntate ad ius protomiſeos veniant.

SVMMARIVM.

1 *Inimicitiarum varia cauſa.*
2 *Inimicitia quot teſtibus probetur?*
3 *Teſtes in numero requiſiti, non debent eſſe pauciores tribus.*
4 *Inimicitia eſſe debet patens, vt amicitia.*
5 *Inimicitia teſtibus probatur, etiam ſpecificè non interrogatis.*

Si probatum fuerit.

SI probatum fuerit] Federicus II. huius conſtitutionis author dicebat, Inimicum non complacendũ; quia inſidioſus eſt. Colenuti.in hiſt. lib.4.c.93.

Suntque ad propoſitum pulchra Heſiodi verba lib.1.opera,& dies.

„ *Amicum ad conuiuium vocato, inimicum ſinito.*
„ *Eum verò potiſſimum vocato, quicunque te propè habitat.*
„ *Si enim tibi & negocium aliquod domeſticum accidat,*
„ *Vicini diſcincti accurrunt, cinguntur autem cognati.*
„ *Noxa tàm magna eſt malus vicinus, quantum bonus, commodum.*

Sor-

Digitized by Google

„ *Sortitus eſt præmium quicunq; ſortitus eſt vicinum bonum.*
„ *Neq; ſanè bos interierit, niſi vicinus malus ſit.*

Idem.

„ *Amantem te ama, & iuuantem te iuua;*
„ *Et da ei qui dederit, neque da qui non dederit.*

Verùm hæc ab Ethnico homine dicta velim accipias; ſiquidem lege Chriſti Domini noſtri iubemur, & inimicos diligere, & egeribus etiam nihil dantibus benignè facere.

1 Probationem autem exigit hæc lex, cum variæ ſint inimicitiarum cauſæ: quas proſequitur Maſcard. in ſollemni tracta. de probation. lib. 2. ver. Inimicus.

Ita & in exhæredandis liberis. authen. vt cum de appell. cognoſc. §. aliud quoque capitulum: quod perbellè habes à Napodan. in conſuet. in omnibus caſibus, titu. de alimen. præſtan.

2 Quoniam autem huiuſmodi inimicitiarum probatio eſt facti extrinſeci, duo teſtes ſufficiunt iuxta communem dd. diſtinctionem: quam poſuit Couar. in rubr. de teſtam. 2. par. num. 19.

3 Sed non ſufficerent duo teſtes, ſi factum teſtibus in numero probari lex, vel ſtatutum præciperet; quia ſecundum ſermonis proprietatem, duo non ſunt numerus. Auerro. lib. 1. de cœlo, & mund. tex. 2. cuius ver-
„ ba ſunt. Paucior numerus: quem
„ poterimus numerare numero plu-
„ rali eſt, tres, & duo viri ſunt duo viri,
„ & non numerus ſimpliciter) Inde ſit, quòd Vlpianus in tit. de teſtib. di-
„ xit, vbi numerus teſtium non adijci-
„ tur, etiam duo ſufficiunt, non enim
„ teſtes numerari oportet, ſed factum
„ teſtibus probari, ad intellectum l. inter illam. §. fi. D. de verb. & rer. ſignif. & l. 1. de opti. lega. vide Glo. in c. 1. §. ſi voluerit. de capit. qui cur. vendi. in vſib. feud.

4 Quia verò habetur hic ratio amicitiæ, & inimicitiæ, non puto prætermittendum Quinti Ennii dictum, is enim dicere ſolebat.

Eo ingenio natus ſum, amicitiam, Atq; inimicitiam in fronte promptam gero.

Refert, vt valde notabile Aul. Gelli. nocti. actica. lib. 19. cap. 8.

5 Tenendum eſt igitur ad probandam inimicitiam duos teſtes ſufficere: qui de cauſa inimicitiæ deponant, etiam non interrogati ſpecificè, vt poſt alios dicit Tiber. Decian. tracta. crimin. lib. 3. cap. inimicitiæ cauſa.

SVMMARIVM.

1 *Iniuriarum tractatus, diuerſiq; modi quò ad propoſitum iuris prothomiſeos.*
2 *Geſtu ſit iniuria.*
3 *Leuis iniuria non excludit vicinum.*
4 *Iudex arbitratur cauſam grauis inimicitiæ ex iniurijs præcedentem.*

Iniurias,

1 INiurias] quæ, vt inquit Tullius Rethor. 4. aut pulſatione corpus, aut conuitio aures, aut aliqua turpitudine vitam cuiuſpiam violant, non longè diſtans ab eo: quod noſtri dixerunt. Iniurias inferri facto, dicto, ſcri-

Digitized by Google

ſcripto. Exemplum facti D. de iniur. l. lex Cornelia, & Inſtit. eod. §. ſed & lex.

Exemplum dicti D. dic. tit. l. item apud Labeonem.

Exemplum ſcripti C. de famoſ. libel. l. vnica, & D. eo. l. lex Cornelia. §. ſi quis Petr. à Plaza in epit. delict. c. 3. num. 2. Caraui. ritu vlt. Foller. & alij.

Rurſus exempla plurima iniuriarum: quæ facto, & verbo committuntur, habes cumulata melius, quã alibi per Iul. Clar. ſentent. lib. 5. §. iniuria, in princ.

Adde quæ de Ciambellaria habentur in Regia Pragmatica Karoli V. incipit, ad euitanda ſcandala, ſub tit. de iniur.

Et de Petriatis, & Macriatis adeſt pragmatica Philippi Regis optimi potentiſſimi. Eſſendò venuto in tanto abuſo.

De ſcripto, etiam ſi per picturam fieret ignominia, ponit Paris de Puteo de ſyndic. offic. ver. Iniuria. c. 1. nu. 6. fol. mihi 273. refert Clar. §. fin. q. 68. verſ. libelli famoſi. Muſcat. in pract. delict. de iniur. nu. 11.

Adde quæ adnotat Ludou. Charond. ad ll. 12. tabul. cap. 50. Si quis Occentauiſſet. Actitauiſſet, ſiuè carmen condidiſſet: quod infamiam faceret, &c.

Et ex verbis altercatorijs, & minatoriis dicitur contracta capitalis inimicitia, Bald. in c. veniens, in fin. extra de iureiuran. quod eſt notab. Iaſ. Marſi. & Roland. à Valle in ſuis locis: quos allegat Hippol. Riminal. conſi. 219. nu. 42. & 43. vol. 2.

2 Secundum quoſdam, Geſtu fit iniuria, vt cum quis vtitur veſte lugubri, vel ſquallida ad iniuriam alicuius. Vel ſi faciem mutet. Sed actori incumbit onus probandi, quòd in iniuriam propriam factum eſt, actio autem annalis eſt. Glo. in l. ſed & lex Cornelia, Inſtit. de iniur. & ibi impronus Clinch. nu. 2.

3 Et aduerte; quia textus ponit atroces iniurias) vt intelligas, quòd leuis offenſa non ſufficit ad repellendum vicinum ab iſto iure prothomiſ. ſimile per Nattam conſi. 261. Franciſ. Rip. in l. fi. q. 6. & ſeq. C. de reuocan. donat. vbi de leui, & graui offenſa.

4 Nam cum de iniurijs agimus ad arguendam exinde cauſam grauis inimicitiæ exortam inter vicinos, quia multa veniunt in conſideratione m, iuſto Iudicis arbitrio remittũtur, qui omnia conſideret, & perpendat iuxta ea: quæ dd. tradunt, poſt Glo. notab. in c. 2. 3. quæſt. 5. Thom. Gram. conſi. 57. in cauſa mihi tranſmiſſã, nu. 9. quem & alios citat Decian. tract. crimi. lib. 3. cap. cauſa inimicitiæ. nu. 36.

SVMMARIVM.

1 *Manum inijcere, quòt modis quis dicatur in alium.*
2 *Principis eſt ab impietate liberare.*
3 *Comparatur hic textus l. fin. C. de reuocan. donat. quod ea quæ donatarium, & vicinum excludunt.*
4 *Maior ingratitudo quæ ſit.*
5 *Inimicitia, quæ excuſat, ex cuius parte oriri debet?*
6 *Iniuriam inſpici debet, an prouocator, vel prouocatus venditor accepit.*
7 *Iniuria compenſatur, dummodo incontinenti fiat.*
8 *Iniurias in continenti quis dicatur vlciſci.*
9 *Iniuriam compenſans pro exceſſu quò*
ad

Digitized by Google

ad Rempub. punitur.

10 *Odium irrationabile prouocantis in prouocatum, & ideo protomiſim nō impedit.*

11 *Odium ex corruptione naturæ, quaſi naturale, & hæreditarium.*

12 *Laudatur prouiſio Federici Imper.*

13 *Fraudantes magis puniuntur, quam inimici venditoris.*

14 *Intereſt venditoris, ne inimici rem habeant iure vicinitatis.*

15 *Grauitas, vel leuitas offenſæ ratione perſonæ inferentis, & patientis.*

Manus impias.

1 MAnus impias] ponitur, velut perſonæ vim faciens, inijcit propriè manum: qui nulla Iudicis authoritate quæſita rem ſibi debitā, aut etiam ſuam inuadit. Guliel. Budæ. 1. par. annot. in pandec. ad l. fin. de Senat.

Sed & manuum iniectio in perſonam dicitur. 17. q. 4. cap. ſi quis ſuadente. Vbi manus violentas appellat Innoc. PP. quas Feder. Imper. hic impias, & manus iniectio iniurioſa legitur; extra de ſenten. excom. c. contingit, alibi quoq; temeraria. eo. tit. c. Vniuerſitatis.

Et nefandæ ſunt manus: quas aliquis Deo ſuo inferret. Lactan. Firm. lib. 4.

2 Vides hic. Si curæ fuit Federico Principi, ne qui cum vicino egerit impiè, ad eius bona ex hac lege aſpirat. Quoniā ab impietate propriū eſt Principis homines liberare, in auth. quib. mod. natur. effic. ſui. §. nos igitur & ſi prius.

„ Effundere in donatorem iniurias
„ atroces, vel manus impias inferre,
„ vel iactare molem ex inſidijs ingerere in illius ſubſtantiam, vel vitæ
„ periculum aliquod, cauſę iuſtę ſunt:
„ quibus permittitur factas donationes euerti. tex. eſt in l. fi. C. de reuoc.
„ donat.

3 Et videntur parallelæ d. l. fin. & noſtra hæc conſtitutio æquatis ſententijs. Nam quod habes hic probanda eſſe, quæ ad excludendum vicinū à iure prothomiſ. apta ſunt, æquè in dic. l. fin. dicitur (ſi fuerint in iudicium dilucidis argumētis cognitionaliter approbatæ.)

Quod autem hic habes (ex propoſito) quaſi ex animi deliberatione eſt (ex inſidijs ſuis) in d. l. fi.

Quod hic de graui iactura ſubſtātiæ dicitur, iſtud idem illhic ſignificatur per iacturæ molem: quæ non leuem ſenſum ſubſtantiæ donatoris imponat.

Quod hic contra vitam niti eſt, ecce ibi (vel vitæ periculū aliquod.)

Et pecuniale damnum: quod hic in textu habetur, aſſimilari poteſt ei: quod cauetur ibidem de non implemento conuentionum: quas à donatore impoſitas acceptor ſpopondit in pœnam auaritiæ: cuius origo primum à pecunia excogitata eſt. C. Plin. teſte. natur. hiſtor. lib. 33. c. 3.

4 Et quia ingratitudo nulla maior eſt, quam pacta non ſeruare. Bald. conſi. 18. notiſſimum eſt. 1. dub. lib. 1. quem in id citat Franciſc. Becci. conſi. 9. num. 14. lib. 1. Quandoquidem pecunia anima eſt miſeris mortalibus. Heſiod. lib. 2. opera, & dies.

5 Notabis etiam, quoniam Federicus cautè illum à prothomiſi repellit, qui ex propoſito, & ex electione in vicinum ſuum delinquit præfatis modis, dum excludit à prothomiſi illum: qui intulit iniurias venditori.

„ ſocietatem, pietate propinquitatem
„ coli, ne qui amicum, ſocium, affinem
„ fama, vita, ac fortunis ſpoliare cona-
„ tus eſt, vanus, perfidioſus, & impius,
„ illius ex parentela, vel ſocietate,
„ vel amica rerum coniunctione res
„ ipſas iure vicinitatis vendicet, pro
qua ſententia Cicer. in orat. pro P. Quintio aduerſus Neuium.

13 Aduertendum & hic puto, quoniam magis puniri videtur is: qui ſimulatè cum extraneo contrahit in fraudem vicinorum, vt eos à retractu per protomiſim excludat, ſciſicet in amiſſione precij, & rei, ac in incurſu & pœna periurij, vt in ſeq. tex. notatur, quàm qui multiplici genere iniuriarum vicinum venditorem affecit, cum in propoſito id tantum amittat, ne rem venditam iure hoc prothomiſeos ipſe petat, & ne doleat, quòd non eſt ad emendum inuitatus. Quod optima ratione introductum comprobari poteſt; nam vt idem Cicer. dicit offici. 1. fraus quaſi
„ vulpeculæ eſt, ius autem Leonis vi-
„ detur, ab homine vtrumq; alieniſſi-
„ mum eſt. Sed fraus odio digna
„ maiore.

14 Et exinde habes, quod dignè hic notes, ſcilicet eſt conſiderabile intereſſe venditoris, quoniam quem ipſe habet rationabiliter exoſum, non tenetur inuitare, nec ad emendum admittere. ad tex. l. ſi quis ita. C. de pact. int. empt. & vendit. vbi Salyce. tangit de malo vicino vulgare prouerbium: quod & hic refert noſter Afflict.

Compræhendi autem hic non ſolum extraneos, ſed etiam coniunctos, tenet Caputus not.

15 Quamuis iniuria, vel iniquitas: quæ fit à coniuncto grauius portetur, quàm quæ fit ab extraneo, & ignoto. Bal. notanter in l. cum oportet. col. pen. verſ. in textu grauius. C. de bon. quæ liber. Hippoly. Marſil. ſingul. 573. & in l. diuus Adrianus. num. 2. ad l. Pompe. de paricid. Sic quoque iniuria, quæ fit à fratre Alc. de Præt. 1. reg. præſ. 33. in fin. ibique probat facilè diſcordias oriri inter fratres, & eum refert Menoch. eod. tract. lib. 2. præſum. 53. num. 7. & 8. & lib. 5. præſum. 15. ad fin.

Ratio, cur grauius portatur eſt, quoniam hi ſunt aſſidui, & in oculis Gloſ. ſuper Spalm. 78. verſ. facti ſumus opprobrium vicinis noſtris, & Ariſtot. Moral. phil. lib. 8. tex. 9. diffe-
„ runt, inquit, iura ipſa: non enim ea-
„ dem ſunt parentibus erga filios, &
„ fratribus inter ſe, neque ſodalibus
„ eadem, & ciuibus. Simili modo in
„ reliquis amicitijs.
„ Diuiſæ igitur ſunt etiam iniuriæ
„ ad vnumquemque eorum; incremē-
„ tumque accipiunt, quò magis ergà
„ amicos fiunt, vt pecunijs ſodalem
„ priuare grauius eſt, quam ciuem.

Id quoque plus altiſſimo Deo diſplicere, ad literam habetur Pſalm.
„ 49. Sedens aduerſus fratrem tuum
„ loquebaris, & aduerſus filium ma-
„ tris tuæ ponebas ſcandalum.
„ Item Pſalm. 54. Si inimicus meus
„ maledixiſſet mihi ſuſtinuiſſem vtiq;
„ & Pſal. 40. homo pacis meæ, in quo
„ ſperaui, &c. faciunt quæ ponit And.
Iſern. tit. quib. mod. feud. amitt. nu. 10. verſ. turpiter luſerit.

SVMMARIVM.

1 *Vicinorum dilectio nobis quærenda eſt, ideo venditore volente, poteſt inimicus vicinus vti iure protomiſ.*

2 *Iniuriandi animus in vicinis non præſumitur ſicut nec in conſanguineis.*
3 *Voluntatis argumentum ex quibus colligitur, & an ſatis ſit, ſi vicino inimico ad retractum accedenti nõ contradixerit offenſus venditor.*
4 *Voluntas in verbis, facies in ſpeculo oſtenditur.*
5 *Actio iniuriarum 7. modis tollitur.*
6 *Remiſſio plenè facta in foro conſcientiæ operatur in foro contentioſo, & quando eſt neceſſaria præſentia officialium, & quando damna remiſſa cenſentur.*
7 *Punitus pro illata iniuria vicino, an habeat ius protomiſ.*
8 *Contumelias non pati non eſt noſtrũ.*
9 *Iudex olim competens iniuriarũ quis fuerit.*
10 *In iure protomiſeos an ſit locus gratificationi.*
11 *Inimicitia fratris an fratri noceat cũ extraneo contracta.*
12 *Iniuria facta domeſtico quandoque attenditur.*
13 *Iniuria vni facta, quo reſpectu omnibus de agnatione facta dicatur.*
14 *Vicinis bonus eſto propter multa.*
15 *Reconciliatio ſequuta probanda eſt.*

Sine venditoris voluntate.

1 SIne venditoris voluntate] Verũ cum vicinorum amor, & dilectio nobis quærenda ſit iuxta Catonis præceptum humaniſſimum, & vtiliſſimum: quod eſt, id agendum, vt diligant vicini, teſte C. Plinio natur. hiſtor. lib. 18. ideò conſenſiſſe videtur Federicus Imperator ad reconciliãdam inter eos dilectionem, vt ſi venditor offenſus volet, poſſit vicinus venire, & petere rem iure prothomiſ. Ius namque valdè conſidit de vicino, vt non ab re. Petr. de Bellaper. dixerit in repet. l. ſi non conuitij. C. de iniur. Vicinum non præſu-
2 mi, quòd iniuriandi animo percuſſerit vicinum, vel in eum contumelias dixerit, ſicut contra extraneum. num. 14.

Pariter in ſanguine coniunctis, quòd non præſumitur animus inferendæ iniuriæ. iuxta ea: quæ allegat Aym. Crau. conſi. 18. nu. 27.

3 Quæro igitur; quodnam erit huius voluntatis argumentum? ſi habetur tacita, eam dico ſufficere; cum hic ſolam voluntatem lex noſtra requirat. Iaſ. & alij in l. 2. §. voluntatẽ. D. ſolu. matr. vt putà ſi qui vendidit extraneo, non contradiceret vicino ad retractum accedenti, ex dict. per Bartol. Caſſane. in conſuet. Burgun. des droictz §. 7. le mari, & la femme. num. 46.

Sed cogita, quia lex iſta cogit venditorem coniunctos omnes ex ordine vocare, non tamen illos: quos rationabili odio proſequitur. Si ergo admonuit coniunctos, & ſibi exoſis non denunciauit, eſt euidens coniectura, quòd uoluit, vt illi rem habeãt per prothomiſim. argum. l. cum Prætor. D. de Iudic. c. nonne, extra de præſump. cap. qualis. 25. diſtin. Et ità ſuam voluntatem venditor conformem reddit huic conſtitutioni in eo: quod habetur in textu (nullo modo ſine venditoris voluntate ad ius prothomiſeos veniant.)

Si verò è contrario idem offenſus denunciauit offenſori ſuo, vt emat, ex denunciatione ſatis colligimus voluntatem cum remiſſione inimicitiæ, & per id diſſimulatam iniuriã. dicit Bald. in c. 1. in princ. de prohib. feud. alien. per Feder. nu. 13. relatus

per

per Maſſueri.in ſua practi. tit. de iniur.nu.9. vbi de diſſimulatione.

4 In verbis enim voluntas hominis conſiſtit, ſicut facies in Speculo. Bal. conſi.102.col.2.vol.3. Et ex abundãtia cordis os loquitur ad cognoſcendum quale ſit cor proximi. Ludol. Car.in Pſalm.40. verſ. egrediebatur foras, & loquebatur in id ipſum. Hominem ex loquela eſſe intuendum cenſuit Socrates, ad quæ curioſus addet.

Concludo ex his, quòd ex forma, & modo procedẽdi voluntas arguitur qualis ſit. Bar.in l.ſi ſocietatem.§. arbitrorum col.4.D. pro ſocio, exornatur per Aym.Crau.conſi.20.par.1.

Si autem venditor nulli ex vicinis denunciauit, ſed ſimpliciter extraneo vendidit, tradiditque, quærenda eſt extrinſecus coniectura voluntatis per remiſſionem iniuriæ tacitã, vel expreſſam ſecundum ea: quę habentur in l.non ſolum.§.1. & l. ſed ſi vnius.§.ſi ante. D.de iniur. & Inſtit. eod.tit.§.fin.vbi Gloſ.& Docto. tetigitque Afflic.hic, & in conſtitu. reg. generalia iura. not. 5. vbi ponit modos: quibus inducitur reconciliatio, & remiſſio iniuriarum, & vide quæ ad idem notanter colligit Proſp.Carauit.in ritu 275. & practicam docet hic Maranta in fine primæ quæſtio. princip.

5 Reducuntur autem ad ſeptem modos, tollitur enim actio iniuriarũ diſſimulatione, pacto, tranſactione, iureiurando, per quod iniuriãtis declaratur animus, lapſu anni, vel triginta annorum, ſatisfactione, morte iniuriati ante litem conteſtatam, & iniuriantis poſt litem conteſtatam.

Primum in §.fin. ſupra citato, vbi Gloſ.

Secundum l.ſi tibi.§. quædam. D. de pactis.

Tertium l. tranſigere. C. de tranſactio.

Quartum l. non ſolum. verſ. proinde. D.de iniur.

Quintum l.ſi non conuitij. C.de iniur. & §.ſed & lex Cornelia, cum ibi notat. Inſtit. eo.tit.

Sextum Inſtitut. quib. mod. tolli. oblig.in princ.

Septimum l.ſi eam §. qui iniuriarum. D.ſi quis caution.

6 Et cauebis, quoniam iniuriarum remiſſio facta in foro conſcientiæ ſi plena eſt, operatur in foro contentioſo. Hyppol. Marſil.ſingul.246.remiſſio iniuriarum.

Et cum ſit in teſtamento, non eſt neceſſaria præſentia officialium: quę requiritur per Reg. Pragm. titu. de compoſitionibus, vt obſeruatũ fuit in cauſa quærelæ Caſtellani Regij Caſtri Monop. cõtra illos de Palmerijs, & remittens iniuriã, an & quando præſumatur damna, & intereſſe remittere diſſerit Menoc.lib.3. præſump.114.fol.215.

7 Sed quæro, an ad ius protomiſeos admittatur is: qui cum iniuriatus fuerit vicino venditori, aut illi pecuniale damnum dederit, aut eius vitæ fuerit inſidiatus, fuit tamen per officiales dignè punitus, rem ablatam reſtituit, pro damnis ſatisfecit. Reſpõdeo, quòd non, quoniam ex hoc, quod ſatisfecit parti offenſæ non inducitur pax, vel remiſſio, ex not. per Iul.Clar.in pract.crim. §. fin. quæſt. 58. verſic. adde quòd etiam ſi quis oſtendat.

8 Nec puto contemnendum pro ornatu tractationis iniuriarum, quod apud Strabonẽ legitur lib. 15. Geograp.

„ grap. quōdam non fuiſſe ius niſi ce-
„ dis, & contumeliæ; cum non ſit in
„ ſe ipſo hæc non pati; Nam quæ in
„ contractando conſiſtunt cum in
„ vnoquoque ſint, ferendum eſſe arbi-
„ trati ſunt, ſi quis fidem violarit, ſed
„ cauendum cui credatur, ne implice-
„ tur Vrbs controuerſijs, hæc ille.

9 Item ſecundum Dioniſi. Alicar. Romulum iniuriarum: quæ maximæ, ideſt grauiſſimæ eſſent, iudiciū Regibus tribuiſſe, quæ verò minores eſſent, Senatoribus permiſiſſe, notat Ludoui. Charonda in Catal. legum antiq. ad leg. Iul. de iudicijs.

10 Vtile eſt ſcire, ſi quia habetur ratio amicitiæ, & inimicitiæ in prælatione vicinorum, poſſit venditor eligere ex vicinis vnum: quem mauult rem habere vti ſibi gratioſiorem, videtur enim in retractu iure ſanguinis locus gratificationi, & ſatisfieri ſtatuto, vel conſuetudini, cum venditur conſanguineo, affirmat Ioan. Beſſian. in conſuetu. Aluern. des retraictz, artic. 21. dicens id eſſe regulare.

Et à contrario ſenſu colligitur argumentum ex hoc textu, quia extraneus emptor à vicinis repellitur, ergo ſi non eſt extraneus, ſed pariter vicinus repellendus non eſt.

Sed hic oppoſitum eſſe verum; quia hæc conſtitutio duo vult, vnum eſt, ne alienetur in extraneum, niſi denuncietur vicinis, ibi (non aliter permittimus alienare.)

Alterum eſt, vt vicini vocentur, & inuitentur ex ordine, & gradatim. ibi (in primis vocentur) Itaque non ſeſet ſatis vendere vni ex vicinis, ſi ſunt alij in eodem gradu, vel proximiori, & ita probat Bartol. Caſſan. in ſuo retractu §. 2. & 3. facit Petr. Anchar. conſi. 371. latè Andr. Tiraq. §. 11. Glo. 6. nu. 6. & ſeq. concordantes habes per Borgni. Caualc. deciſ. 20. nu. 27. verſ. nec etiam obſtaret.

E contrario autem cum venditur res proximiori: qui primum fuerat inuitandus, ſatisfeciſſe dicitur ipſe dominus huic conſtitutioni, & debuit magis quàm potuit illi gratificare, & præferre alijs vicinis, ſeruato legis huius præſcripto, ſecundum dicta Alber. & aliorum in l. ad officium in fine. C. commu. diuid. rationem vide apud Caſſaneum in d. §. 3. in fine.

11 Ponamus, quòd frater meus offendit Titium meum vicinum: qui nunc habet domum, vel aliam rem immobilem venalem, & mihi coniunctam, an obſtabit, vt excludat, cauſa inimicitiæ cum fratre meo, & videtur ita; quoniam inimicitia contrahitur ex offenſa facta conſanguineo, & eſt odium naturale: quod nō indiget probatione, ſicut facta iniuria vni de familia tangit omnes de illa familia, allegat Hippoly. Rimin. conſi. 175. nu. 5. vol. 2.

Itē iniuria, ſeu inimicitia exiſtens inter aliquos extenditur vſque ad quartum gradum affinium, & vltrà, ex doctrina Bal. in l. Athletæ, de excuſ. tuto. idem Hippoly. conſi. 31. nu. 17. eo. vol.

12 Quin & in domeſticis receptum eſt iniuriam ei factam mei occaſione, mihi fieri. Io. Cephal. conſi. 587. in 5. fundamento. Riminal. conſ. 68. nu. 5. vol. 2.

Dic tamen id verum eſſe, vbi odiū eſſet protenſum etiam inter me, & Titium, quòd ſi protenſum non eſt, nihil mihi obſtaret factum fratris. l. 2. §. fratris. D. ſi quis ali. teſta. prohi.

Digitized by Google

ità in paribus terminis allegat M. Ant.Peregr.in tract.de iure fiſci lib. 3.tit.13.de inimicis. nu.5.

13 Quod autem dictum eſt,iniuriam factam vni de agnatione omnibus cenſeri factam,id intelligitur ad effectum,ne credatur eorum teſtimonio, vel ne iudicent in ea cauſa, ſed non vt vnicuique iniuriarum actio competat.Cephal. declarat d.conſi. 587.nu.43.Aym.conſi.119.nu.3.

Effectus verò eſt, quoniam accepta eo modo iniuria repulſari poteſt à cæteris conſanguineis. And.Tiraq. in tract.de pœnis,cauſa 51.nu.66.

14 Vt quiſque aſſueſcat neminem lędere,præſertim vt vicinis bonus ſit, iuxta M.Catonis præceptum,de re ruſti.c.4. Nam,inquit, ſi te vicinitas
„ libenter videbit,facilius tua vendes,
„ operas facilius locabis, operarios fa-
„ cilius conduces. Si ædificabis, ope-
„ ris, materia, iumentis iuuabunt, ſi
„ quid bona ſalute vſus venerit, beni-
„ gnè defendent.

Namque & legis mens eſt, ne per arboris quidem occaſionem vicino nocere oportere, tex. eſt in l.1. C. de interdic.

13 Sed & illud omittendum non eſt, cum de reconciliatione inter vicinos ſequuta cõtingeret agi, quòd quemadmodum inimicitia probari debet in ſpecie, ità & ipſa reconciliatio, alias enim præſumitur inimicitia durare,ideſt ſumpto argumẽto ex præterito in præſens in his: quæ habent radicem odij capitalis.Bal.conſ.163 vol.3. exornat Tiber.Decia. in tract. crim.lib.3.cap.25. inimicitiæ cauſa. num. 86.

Ant. de Caputis de Melfitto in §. Licet.

SVMMARIVM.

1 *Verbi licet natura.*
2 *Verbi omnes.*
3 *Atrox iniuria, impiæ manus,& grauis ſubſtantiæ iactura repellunt coniunctum a iure protom.*

ISte §.hoc dicit vſque ad §. cauſa verò dotis. Qui atroces iniurias, vel impias manus venditori,vel eius familiæ intulerit,vel grauem iacturam ſubſtantiæ moliti, vel in perſonam etiam ſi pecuniale damnũ de- 2
derint,ad ius protomiſeos ſine venditoris voluntate venire prohibētur. Diuiditur in duas partes. Prima replicat regulam ſupra poſitam, quòd omnes coniuncti vocantur ad iſtud ius,ſecunda ponit exceptionem. ibi. omnes iſti.

1 Licet.] Iſtud verbum de ſua natura denotat aliud eſſe à contrario ſenſu,vt not.C.de legib.l.non dubiũ, in Gloſ. Magna, & ff. de verb.oblig. l.quicunque. §. 2.quod ſemper non eſt,vt not.in d.Gloſ. Sic prædiximus in verſ.in primis.

2 Omnes, collectiuum eſt, vt ff. de arbitr.l.non diſtinguemus. §.cum in plures,& not.ff.de legat.1. l. ſi pluribus.Sed in ſingulari num.diſtributiuum, not. in l. 3. de ſtatu homi. hic autem quia eſt collectiuum compræhendit parentes.ſocios,& extraneos coniunctos.

3 Nota quòd atrox iniuria repellit coniunctum ab hoc iure protomiſeos. Et eodem modo impiæ manus delatæ contra venditorem, vel eius

fami-

Digitized by Google

familiam, vt C. de reuoc. donat. l. fin. & ſimiliter ſi coniuncti moliti ſunt contra vitam, ſiuè ſubſtantiam venditoris. Nota quòd prædicti committentes talia, non admittuntur ad hoc ius ſine voluntate venditoris, facit C. de reuoc. donat. l. 1. & d. l. fi. & infra dicam.

SVMMARIVM.

1 *Atrox iniuria quæ, & ex quibus colligitur.*

Gloſa Atroces iniurias Antonij Caputi.

1 QVæ dicatur atrox iniuria? dic quòd ex tribus comprærhenditur; aut ex facto, vt ſi fuerit quis vulneratus, vel fuſtibus cæſus, aut ex loco, vt ſi in theatro, vel in foro, vel in conſpectu prætoris, aut ex perſona: vt ſi ab humili, aut à libertis iniuria facta ſit, vt Inſtit. de iniur. §. atrox. Vel ſi adulterium commiſit cum vxore eius, vel dixit verbalem iniuriam, dum præſideret. C. de iniur. l. 4.

SVMMARIVM.

1 *Coniunctus coniunctum in caſu licito percutiēs, an repellatur à iure prothomiſeos.*
2 *Propoſitum quomodo indicatur.*
3 *Percuſſio in dubio an præſumatur facta in caſu licito.*
4 *Coniunctus per alium percutiens, an excludatur.*
5 *Manu, vel pede percuſſerit parui refert.*
6 *Coniunctus percutiens eum, quem ignorabat eſſe coniunctum an repellatur ab hoc iure protomiſ.*

Gloſa vel Manus impias Ant. Caputi.

DE hoc verbo, & ſimilibus hic poſitis habetur in d. l. fi. C. de rauoc. donat. & in c. fin. extra de donat. quia ſupraposuit atroces iniurias: ſub quibus continetur vulneratio, & fuſtium ceſio, hic voluit comprætendere omnem aliam verberationem. pro hoc: quod dicit. Impias manus facit 17. quæſt. 4. ſi quis ſuadente.

1 Sed pone, quòd coniunctus in caſu licito, puta ſe defendendo, vel ioco percutit coniunctum, an per hunc textum excludatur? Io. Andr. in d. c. fi. de donat. ponit hoc in donatore; & dicit quod per verbum Impias manus, & quod ponitur ibi, quod non ſit locus pœnæ, pro hoc extra de pœnit. cap. ad aures, & c. in quibuſdam, & quod ibi not. Ità hic, & multo magis, quia hic additur ex propoſito, & per præcedentia, & ſequentia indicatur propoſitum, facit quod not Iac. Butri. C. vnde vi. l. 1. vbi animus deſideratur ex tribus, ex tempore, qualitate perſonarum, & circunſtantijs.

3 Sed quid in dubio quia non apparet, quòd percuſſit ſe defendendo, & cum percutere ſit talis actus: qui habet in ſe dolum, vt l. 1. C. de ſicar. & ff. ad leg. aquil. l ſi quis fumo. reſpon. q. cū vnus actus poteſt ſe habere ad permiſſum, & ad prohibitum; præſumitur potius fieri eo modo: quo eſt licitum. ff. pro ſocio. l. meritò, facit quod not. Barto. ff. de bon. eor. l. qui poſtulati. §. 1. in fine, & not. per eum. C. de poſt. hæred. inſtit. l. fin. in fine.

Digitized by Google

fine,& vide extra de relig.domi.cap. conſtitutus,in Gloſ.compenſatione, & de accuſat. c. cum dilectus filius, circa finem. Et in ijs,quę ſunt de genere permiſſorum, non præſumitur dolus. l. quoties. §. qui dolo. ff. de probat.

3 Sed quid ſi ipſe coniunctus non percuſſit,ſed ab aliquo percuti fecit? Reſpond. excluditur per regulam, qui per alium, de reg.iur.in 6. & c.ſi quis ſuadente. 17.quæſt.4. & extra de ſent.excomm.mulieres,& per Io. And.extra de donat. c.fin.

4 Sed quid ſi percuſſit non manu, ſed pede, & poſſet dici, quòd nō excluderetur, cum hic dicat,manus,cū nihil commune habeant,vt ff.de calumn.l.fin.& de minor.l.Papinianus exuli. ſed dic,quod DD.in d.c.fin.de donat. dicunt, quòd idem eſt, & ita excludatur, per d.c.ſi quis ſuadente, vbi loquitur de manu, & nihilominus ſi clericus percutitur pede, habet locum d.c.

5 Sed quid ſi ignorat ſibi eſſe cōiunctum. Reſpond. non poteſt excludi. Nam ingratitudo non cadit in ignorantem, facit quod habetur ff.loca. l.ſi ignorans,& extra de ſentent.excomm. cap.ſi verò, il 2. Sed videtur contrarium, quia iam non poteſt dici quin teneatur de iniuria, licèt per ignorantiam fecit, nam non debet attendi animus, ſed ius. l.eum, qui nocentem, ff.de iniur. Sed prius dictum magis placet per verbum hic poſitum, ex propoſito, quòd videtur requiri animus iniuriantis, ſed eſt etiam attendenda dicta ignorantia, an fuit craſſa, vel ſupina, quæ non excuſaret: pro quo vide not.extra de cler.excomm.cap.Apoſtolicæ.

SVMMARIVM.

1 *Familia appellatione qui veniant.*

Gl. Vel eius familiæ. Ant.Cap.

1 QVi verò comprehendantur appellatione familiæ,vide,quod legitur, & not.ff.de verb.& rer.ſignif. l.pronunciatio.§.familiæ, & l.deteſtatio. §.familiæ, eod.tit. & continentur omnes, qui ſunt in ſeruitio, etiam ſi eſſent liberi homines. ff.de ædil.edi. l.ædiles, in princ.ver. familiæ, & ff.de vi, & vi arm.l.1.§. fami.& de verb.ſign.l.fin.

SVMMARIVM.

1 *Grauis iactura quæ.*

Gl. Grauem iacturam. Ant.Cap.

L.autem fin. C.de reuoc.donatio. Vnde videtur hæc deſumpta, dicit, iacturæ molem, & cap.fin. extra de donat.dicit. Seu graue ſuarum rerū damnum,quæ ad idem tendunt.

1 Sed quæro,quæ dicatur grauis iactura? videtur, quòd grauis iactura dicitur in tota ſubſtantia, vel in maiori parte. DD.ff.de excuſat.tut.l. per litem, in princ. & extra de reſt.ſpol. c.1.lib.6. Sed in minori partę poteſt grauis iactura inferri,& ſic in minus dimidia,facit quod not.extra de donat.cap.Apoſtolicæ.ver.hoc ſemper. Sed Io.And.in eo.cap.fin. de donat. dicit, quòd iſtud eſt arbitrarium, in eligendo grauem iacturam, ſi res nō habuit effectum, videtur, quòd ſit locus pœnæ,facit C.de reuoc.donat.

In hac conſtitutione dicitur grauem iacturam moliti, quod verbum molior,ris,idem eſt,quod machinari aliquid: propter hoc caueant coniuncti,ne talia machinentur.

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Verbi nitor, natura.*

Gloſ. Niſi ſint. Ant. Caputi.

1 IStud verbum nitor, ſtat . . . .
Et ponendo inſidias coniuncto, habet locum dicta pœna: vt dicit Gloſ. in d. l. fin. C. de reuoc. donat. vel etiã accuſando, vel inſidiando, vel infamando de delicto, quamuis vero. argum. ff. de his, quib. vt indign. l. 1. & cap. 1. § ſed & qui dilator. 10. collat. quæ fuer. prima cauſa benef. amitt. & ſic non ſolum ſi ipſe faceret, ſed etiam ſi cauſam prębeat, habebit locum, quod hic dicitur.

SVMMARIVM.

1 *Dictionis etiam, natura.*

Gloſ. Vel etiam pecuniale damnum. Ant. Caputi.

1 DIctio (etiam) eſt implicatiua, vt not. ff. de verb. oblig. l. quodcunque. §. ſi ita. ff. de aq. pluu. arcen. l. iter, & extra de electio. cap cum in cunctis, & ideo non ſolum excluduntur ab hoc iure, qui atroces iniurias, vel impias manus intulerint, vel grauem iacturam ſubſtãtiæ moliti ſunt, vel contra vitam niſi ſunt, verum etiam qui pecuniale damnũ dant, quod contingere poteſt multis ex cauſis præter ſupradictas, & ſic generaliter, & ad hoc aduertant coniuncti, vt honorent coniunctos, ne in futurum excludantur ab hoc iure. Vbi dicit Bernardus Yconomica cap. 1. Superbia contra vicinũ balneum eſt expectans tonitruum cũ ſagitta. Et Salom. Prouerb. 27. 10. Melior eſt vicinus iuxta, quàm frater procul. Et Iacobus Beneuentanus cap. 12. Dilige vicinos, vt ſis dilectus ab illis.

Vicino melius nil fore credo bono.

SVMMARIVM.

1 *Voluntas dupliciter conſiderata.*
2 *Filij iniuriati vtrum poſſint vicinum iniuriantem ab hoc iure prothomiſ. excludere.*
3 *Filij iniuriantis an poſſint eodem iure prothomiſ. priuari.*

Gloſ. Sine venditoris voluntate. Ant. Caputi.

1 VOluntate ſcilicet tacita, vel expreſſa, facit. ff. de procurat. l. filiusfamilias. §. inuitus. argum. ff. de pignor. action. l Gaius, & quod not. ff. de procurat. l. inuitus, per Cyn. & Bart. in l. quæ dotis. ff. ſol. matr.

2 Sed pone, quòd aliqua ex ſupradictis iniurijs ſit commiſſa contra coniunctum per aliquem de cõiunctis, & iniuriatus moritur relictis filijs, an prætextu iniuriæ paternæ poſſunt excludere coniunctum ab hoc iure? & videtur, quòd non. Nam ſi donatarius commiſit ingratitudinem contra donantem: ex qua poterit reuocari donatio, & ipſe donator tacuit, & deceſſit, hæredes eius non poſſunt donationem reuocare, vt not. C. de reuoc. donat. l. fin. & hoc puto verum in caſu noſtræ conſtitutionis, niſi coniunctus hoc igno-

Digitized by Google

ignorauerit, dum viuebat; quia tunc poſſent hæredes iſtum coniunctum excludere. argum. l. in confirmando. ff. de confirm. tuto. & eſt ratio, quia ignorata non poſſunt intelligi eſſe remiſſa. l. cum Aquiliana, & l. qui cum tutoribus, in fi. D. de tranſactio.

3 Sed quid è contra ſi moritur iniurians relictis hæredibus, an dicti hæredes poſſint excludi ex delicto defuncti, quando id, ad quod ipſe defunctus tenebatur, peruenit ad eos, vt in l. 1. C. ſi ex delict. defunct. quod not. ext. de feud. cap. 2. vbi delictum patris nocet filio. Nam ſicut excludebatur defunctus propter iniuriam per eum commiſſam, eodem modo eius hæredes: qui in hac re ſucceſſerunt. Ant. de Caputis.

TEXTVS IV.

CAuſa verò dotis, vel donationis propter nuptias, vel ſimplicis donationis, vel donationis cauſa mortis, vel ex teſtamento, vel ex permutatione, vel ex tranſactione, & parentes, & extranei omnes poſſunt alienare. Niſi forte quis vendendo, vel locando, vel emphyteoſim dando illis, qui non habent ius protomiſeos ſimulatè donauerit, aut per legatum dederit, &c. Ideoq; illi, qui habent ius protomiſeos, poſſunt exigere iuramentum à venditore, & emptore. Si autem poſt iuramentum probatum fuerit contra conſtitutionem noſtram ſimulatè egiſſe. Venditor, & emptor debent pœnam periurij ſubſtinere, & inſuper venditor rem amittat, & emptor pretium, & fiſco applicabitur. Fiſcus autem vendat rem illam illis, qui habent ius protomiſeos. Et ſi ante iuramentum probatum fuerit hoc feciſſe, venditio fiet irrita, & cogetur inuitus venditor illis vendere, qui habent ius protomiſeos.

SVMMARIVM.

1 *Cauſa pro contractu ponitur.*
2 *Dos ſi datur æſtimata, an ſit retractui locus.*
3 *Dos duplici reſpectu æſtimatur.*
4 *Aeſtimatio dotis in dubio cenſetur facta pro deſignanda dotis conſtitutione.*
5 *In ſolutum pro dote dari, & in dotem dari differunt.*
6 *Venditio in cauſam dotis regulatur à contractu dotis cui accedit.*
7 *Res in ſolutum accepta non ſemper efficitur dotalis ad intell. conſ. Soccin. Iun. 150. vol. 3.*
8 *Cauſa dotis ineſt, cum res pro muliere vice pecuniæ datur.*
9 *Res æſtimata in dotem data ſi euincatur, duplex actio competit.*
10 *Res cauſa dotis æſtimata inducit venditionem non ſimpliciter, ſed cum*

Digitized by Google

adiuncto, vnde nec pro ea gabella ſoluitur.

11 *Res cum pro pecunia datur, quibus caſibus dotalis effici, & dici poſſit.*

12 *Baldus defenditur in l. eleganter, de pign. actio.*

13 *Res empta ex pecunia dotali, non eſt dotalis, niſi tribus in caſibus.*

14 *Res empta, & deſtinata in cauſa futura dotis pro filia, vel in cauſa antefati pro vxore an retrahatur.*

15 *Dos quo ad filiam titulus eſt lucratiuus.*

16 *Dos deſtinatione, dos eſt, & priuilegia dotis habet.*

17 *Donationis filiafamil. efficitur domina, & pater reputatur extraneus.*

Cauſa dotis.

1 CAuſa dotis] ideſt cõtractus dotis, ita exponitur cauſa, ad Gl. in l. quod in hærede. §. eligere. D. de tribut. & ſi cer. pet. l. certi conditio.

2 Quid ſi dos æſtimata marito datur? vicinos præferri tenet hic Affl. nu. 7. verſ. item quæro quid ſi datur fundus æſtimatus ea æſtimatione: quæ venditionem inducit, & Affli cti rationes tacito eo tranſcribit Iacob. Nouell. in §. 2. num. 153. & ſeq. propterea quæ de emphyteoſi habẽtur per Spec. tit. de loca. §. nunc aliqua, verſic. 110. Imol. in cap. potuit, verſ. tangit etiam hic. Salyc. & DD. alios in l. 3. C. de iur. emphyt. Sequitur M. Ant Bardus q. 12. nu. 5. f. 150. Robert. Maran conſ. 2.

3 Ioſeph. Lud. deciſ. 60. ver. 3. eſt caſus reſoluit, quòd aut ęſtimatio fit vt ſciatur dotis valor, & æſtimatio non facit emptionẽ, per Affl. deciſ 270. num. 4. in fine. Pariſ. conſ. 81. nu. 42. lib. 2. Aut datur fundus doti ęſtimatus, non ad finem ſciendi valorem rei, & iudicatur de eo idem quod de empto, & vendito, quia tunc propriè conſtituitur emptionis, & venditionis contractus, quamuis ſocer dicat ſe in ſolutum dare pro pecunia dotali genero debita.

4 In dubio cenſetur æſtimatio facta pro deſignanda dotis conſtitutione, & matrimonio, vide Affl. & adden. deciſ. 270.

Andr. Tiraq. de retra lignag. §. 1. Glo. 14. cõcludit cum Affl. hic, cuius deciſionem admodum notandã dicit, quia loquitur in caſu cõſtitutionis expreſſim ſtatuentis, vt in dote non habeat locum retractus, & tamẽ locum habet, ſi ea ęſtimata data fuerit. Tiraq. ibi nu. 108. & ſeq. pro hoc Franc. de Aret. inter conſ. commun. ad cauſ. matr. 4.

5 Vbi differentiam facit rem in dotem dari, vel in ſolutũ pro dote tradi, & videtur tex. in l. 1. & l. quoties. C. de iur. dot. cum alijs citatis à Socc. Iun. conſ. 150. vol. 3.

6 Tu autem aduerte. quòd etſi ęſtimatio faciat cenſeri rem venditam, non ideo eſt contractus ſeparatus à dote, ſed potius quodam capitulum contractus dotalis, vnde regulatur prout dos ita notãter Bald. in l. quoties in lectu. antiq. D. de iur. dot. & in l eleganter in additione noua. D. de pign. act. clarius Pet. Anch. conſ. 72. incipit, Tantam familiaritatem.

Præterea hæc pars conſtitutionis permiſſiua alienationis in contractu dotis, donationum, &c. Fauorabilior eſt quam præcedens, prohibitiua reſpectu illorum trium generum contractus, empt. locat. & emphyt. cõcordat enim magis communi regulæ pro libertate alienãdi, per

per not. in l.dudum. C. de contrah. empt. igitur de vera,non de ficta, & impropria vẽditione prohibitio, intelligenda eſt, ſecundum Napodan. in 1. conſuetud de iur. congrui. ver. emit.

Sed ſic eſt, quòd dotis æſtimatio non eſt ſimpliciter venditio,ſed dotis cauſa. Gloſ.in l.cum dotem. C.de iur.dot. iuncta doctrina Baldi, ibi, modò Gloſa quærit, meritò ceſſat prothomiſ.& habebit locum conſtitutio in omni venditione ſeparata à contractu dotis, non autem in conſequenti, qui depẽdeat ex prima intentione contrahentium, ſecundum Bal.in d.l.cum dotem.

Hanc concluſionem contra vicinos amplectitur Marant. ſibi cõtrarius in tract. de multipl.alie.prohib. nu. 149.citat Iac. Nouel.in § 5.n.34.

7 Et ne obſtãt iura allegata per Socin.d.conſ 150.num.7.& ſeq vbi nititur impugnare doctrinam Baldi. reſolutiuè dico Soccini rationes cõcludere,quoties quæſtio eſſet, vtrum res ità in ſolutum accepta efficiatur omni reſpectu dotalis, vel nõ omni. Hæc autem intelligi poſſunt ex diuerſo modo contrahendi, & ex diuerſitate perſonarum, cum quibus contrahitur, cum ex pecunia dotali comparantur res.

Perſonas diſtinguo,quoniam non idem ius eſt cum res venit ab eadem parte mulieris, quæ tenebatur pecuniam pro dote ſoluere, vel cum res à tertio comparatur. Et diuerſum quoque contrahẽdi modum miſtim conſiderabimus ad conſtituendum iuris differentias.

8 Quoties res, quæ comparatur,eius fuit, qui dotem ſoluere tenebatur. Semper ineſt cauſa dotis, ſed non ſemper, & omni reſpectu efficitur dotalis. Prior pars huiuſmodi concluſionis probatur ex titulo, D.& C. de iur.dot. vbi ſitę ſunt ll.quę volunt emptionem, & venditionem exinde reſultare; ſi enim cauſa dotis non ineſſet, non conuenirent,titulo conueniunt; quia cauſa ineſt dotis, ex rubricis infertur ad declarationem textuum, & textuum dubiorum ille intellectus approbatur, qui conuenit titulo,ſiue rubricæ,notãter Alex. probat in l.1.à nu.5.& poſt eum moderni repet.D.ſi cert.pet.

9 Fortius. Vbi pro re in dotem æſtimata cõtra dotis debitorem agitur, forte re euicta, duplex actio competit vtilis ex empto, & primæuam de dote actio,tex.in d.l.1. C.de iur.dot. vbi Bald.& DD.iuncta l.qui res, in princ. D.de ſolut.ſecundum intellectum Bart.& magis cõmuniter DD. vt fatetur Soccin. d. conſil. 150. ante num.8.

Sed directa dotis actio proprior eſt vtili actione, quæ ex interpretatione venit, & fauorabilior pro dote,quæ debebatur in pecunia, vt non intelligatur ſublata re euicta, ſentit Bart.in d.l.1. clarius Paul.de Caſt.& eſt communis opinio, quam teſtatur d.conſ.Soccin.nu.11.

10 Denique, vt alia omittamus, hæc concluſio patet in textu l.quoties.D. de iur.dot. Vbi quamuis verè videatur venditio facta per rei æſtimationem in dotẽ datæ, ſubdit I.C. quòd non ſimplex venditio eſt, ſed dotis cauſa) & cum Glo.opponat ex l.plerunque. §.ſi ante. eod.tit. qui textus habet,fieri veram venditionem,& quòd æſtimatio vera venditio eſt, „ ſoluunt DD. ſimul ſtare, veram „ venditionem, ſed nõ ſimplicem, ſed cauſa

„ cauſa dotis: quia eſt potius quodam „ capitulum contractus dotalis, quam „ contractus ſeparatus, ideo non ſoluitur gabella tanquam de re vendita, ita habetur in additio. poſt Gloſſam fin.

11 Licèt autem cauſa dotis ſemper inſit, non tamen ſequitur ſemper, & omni reſpectu rem dotalem effici, in quem articulum cadunt diuerſi modi, quibus contrahitur propter futuros caſus reſtitutionis dotium. Qua in re notabilis eſt d.l. plerũque. §. ſi res. Vbi ex modo conuentionis habitæ regulatur futurus euẽtus reſtitutionis rei, vel æſtimationis, illis verbis (Si quidem fuerit adie„ ctum, vtrum mulier velit, ipſa eli„ get, vtrum malit petere rem, an ęſti„ mationem. Verum ſi ita fuerit adie„ ctum, vtrum maritus velit, ipſius erit „ electio, at ſi nihil de electione adij„ ciatur, electionem habebit maritus, „ vtrum malit res offerre, an pretium „ earum.)

Eodẽ igitur reſpectu quo res ęſtimata reſtituitur, vt dos cenſenda eſt, ſed non ſemper; quia interim ratione periculi, velut ex vera emptione mariti fuit, ideo Gloſ. in d. §. ante. ver. vera venditio, exponit, vera quò ad periculum, non quò ad omnia.

12 Semper, & omni reſpectu poteſt dici dotalis res effecta, ſecũdum intellectum Baldi in d.l. eleganter, in noua addit. dum vult, quòd cum in obligatione eſt rem dari pro pecunia in dotem promiſſa, & res ita obligata ſoluitur marito, titulo dotis poſſidetur, non autem ex empto, nec eo caſu ſpeciale eſſe, vt primæua actione dotis agatur re euicta ab anteriori creditore, & ſic ſpeciem poſtea eſſe reſtituendam, quę fuit in obligatione, vt daretur per l. qui res ſuas, in princ. de ſolut. & l. 1. in princ. C. de iure dot. vbi DD. differentiam fatentur dotis conſtitutionem incipere à promiſſione, vel à traditione, præſertim idem Bald.

Cui intellectui licèt obſiſtet Socc. d. conſ. relatiuè ad d.l. qui res, non tamen videtur negare aſſumptum, vt num. 10. eſt videre.

Quod & aliter, quàm Soccinus gloſſat, accipiẽdum eſt, ne in aliquo ſit contradictio. Nam vnus caſus eſt, quando res pro pecunia ſimpliciter in dotem promiſſa marito datur, & procedit Gloſ. ver. & ſoluit d. l. qui res, & communis DD. interpretatio, propter ęſtimationẽ ex empto actionem competere, iuxta d.l. 1. C. de iure dot. verſ. ſin autem nulla pollicitatio, competere quoque eodem caſu primæuam actionem de dote, fauore, & priuilegio dotis, quamuis Bal. neget, per d.l. qui res.

Alter caſus eſt, quando data fuit res pro re, & iſte eſt intellectus Dyni, qui exponendo dic. l. qui res, ibi, „ (promittendo dotem) dicit ipſe in „ ſpecie, non in pecunia, & pro iſta „ promiſſione obligauit aliã ſpeciem, „ deinde illam obligatam tradidit in „ ſolutum, pro promiſſa, quam expoſitionem DD. nõ recipiunt ad illum tex. verum non reprehendunt eius dictum, & poteſt notari ad hoc, vt eodem caſu maritus rem quam habuit, ſemper, & omni reſpectu titulo dotis poſſideat iure permutati dominij, vulgata l. ita conſtante. D. de iur. dot.

Tertius caſus eſt, quando pecunia in dotem promittitur, non tamen ſimpliciter, ſed pro ipſa pecunia res

in

Digitized by Google

in ſpecie obligatur, & ſic obligata deinde ſoluitur marito, quo caſu nõ eſt opus ex empto actione; quia primęua dotis actio propter præcedentem obligationem non eſt ſubtuta, & per eam pinguius cõſulitur doti, & marito, abſque aliquo priuilegio, & in his terminis, iuxta intellectum Baldi, poteſt intelligi d.l.qui res, rectè intuenti. vide Vrſill.ad Affl. deciſ.335.num.13.Hieron.Gabr.conſ. 129.nu.10.vol.1.

Quartus caſus adiungitur, cum dote in pecunia promiſſa, res licèt obligentur marito; ea tamen obligatio nõ eſt vt res obligatę, vel obligata detur pro pecunia dotali, ideſt in obligatione non eſt rem dari, ſed pecuniam, quo caſu ſi deinde res detur in ſolutum à debitore; vel impetretur à iudice pignus poſſideri, quia finita videtur pignoris obligatio, & à contractu priore receſſum, vtilis actio ſimiliter ex empto accommodanda eſt, fortè re in ſolutum accepta, euicta per creditores, quæ eſt deciſio particularis d.l.eleganter, in princ.de pigno.actio. quo etiam caſu tenendum eſt, cum de dote agitur, primæuam de dote actionem non niſi ex priuilegio competere. verius verò videri rẽ ita in ſolutum habitam, veluti ex empto poſſideri. Et in iſtis terminis verum admittimus, quod reſpondet Soccin.d.conſ. 150.num.7.& Bald.notanter conſil. 289.in addit.vol.2. dum tenet communem interpretationem. Gloſ. in d.l.qui res, quæ eſt ſingularis ſecundum Bart. vide Bal.Nouel de dote, par. 8. priuil.19. Nicol. Boer. deciſ. 337.

Quos omnes caſus ſi applicauerimus tractatui iuris prothomiſeos, concludere nos oportet iuri prothomiſeos locum non eſſe, durat enim in omnibus cauſa dotis, ergo ius protomiſeos ceſſat, per hunc text. in princ.cauſa verò dotis.

13 Facilior eſt reſolutio, quòties in ſecunda principali parte diſtinctionis res ab extraneo comparatur pro pecunia dotali, quo caſu conſtituenda eſt regula ex l. ex pecunia. C. de iur.dot. neque dotis cauſam durare, neque rem dotalem effici.

A regula verò excipi, cum, vel actũ eſt, & conuentum, vt res empta ſit in fundum dotis pro muliere, vel cum maritus efficitur non ſoluendo, vt vtrumque caſum examinauimus, infra ver.ex permutatione.

Vel ſi mulier dotata ſit minor, & ei ſic expediat, vt pro pecunia res ipſa in dotem poſſideatur; vltra quas tres limitationes non eſſe alias, dicit Soccin.d.conſ.in fine. vide latius ad d.l.ex pecunia.Tiraq.de retrac.lign. §.32.Glo. vnica, à num.16.& Alfan. collect.1000.

Quoties igitur regulæ locus erit, tunc & protomiſi, ſiue cõgruo, quoties limitationibus dic, vt in d.Gloſ. diximus.

14 Quid ſi pater rem, quam emit, antequam à vicinis interpelletur, conſtituit pro dote filiæ, quæ nondum alicui nupta eſt? Quid item ſi maritus de re empta augmentum dotis, vel anteſatum vxori fecerit? Camil. Saler. in addit.ad Napod.in cõſuet. Si quis emit, num. 42. lit.A, videtur ſentire pro filia, ſed nihil probat. Ant.de Alex.ibidẽ litera B, ad quæſitum de vxore dubium, inquit pendet, an id lucrum, ſiue augmentum videatur in fraudem iuris congrui.

Circumſcripta fraude, & ſimulatio ne

tione inter has perſonas validã eſſe donationem, non eſt verendũ, iuxta notabilem doctrinam Napod. in d. conſuet. ver. poſſidet, quem ſequitur Affl. hic 6. not. & ante Afflictũ Ant. Caput. de Melficto in Gloſ. ver. ſimulatè, & cum Affl ſentit Nouellus num. 35. idemque Afflict. deciſ. 338. vide infra.

15 Interim verò ſcias, quod reſpectu filię huiuſmodi dotis conſtitutio dicitur donatio, & titulo lucratiuo mulier talem rem habet. C. de dot. promiſs. l. ſi pater dotem, & eſt communis Doctorum concluſio, teſte Pinel. in l. 1. 3. par. verſ. 31. infertur. C. de bon. mater. Vrſill. ad Afflict. deciſ. 111. nu. 21.

Vnde vicinis de fraude conquerentibus contra filiam competeret actio, quaſi ad eam ex donatione res illa peruenerit. per tex. in l. ſi fraudator. § ſi à ſocero. D. quæ in fraud. cre. & eſt ſingulare, vt Bolog. notat. Sed de hac re latius infra in Gloſ. Simulatè donauerit. verſ. In exemplo antecedentis.

16 Stat igitur, vt ſit dos, & donatio, & quatenus dos eſt, & ſi non actu, tamen potentia propter deſtinationem, venitque ſub ſtatuto, quod de dote loquitur, vt eius priuilegio gaudeat, etiam pro puella ætatis minoris, & nondum nubilis, auctoritate Bart. Ruin. Roland. à Vall. Bal. Nouell. & aliorum probat Hieronym. Mago. deciſio. Florent. 86. Nicolaus Iunctæ.

Atque ad propoſitum præcedentis concluſionis cõtra vicinos, quòd fauore dotis ſatis eſt habere Doctorem pro ea, dixit Natta conſil 316. num. 3. quem quoque ſequitur ibi Magon. in fi.

17 Quatenus verò donatio eſt, non eſt verendum, filiamfamilias effici ſtatim plenam dominam, pater verò qui donauit, neque remanet vſufructuarius, neque eſt legitimus adminiſtrator, ſed reputatur tanquam extraneus, poſſeque ſuper re huiuſmodi litem eſſe inter patrem, & filiam, notabiliter probat Io. Vincent. Anna allegat. 73. in cauſa Magnifici Ioannis Petri.

SVMMARIVM.

1 *Retractus ceſſat in omni donatione, & quæ eſt ratio huius textus.*
2 *Simplex quomodo accipiatur donatio.*
3 *Plica, & inuolutio eſt, vbi dolus adhibetur.*
4 *Vendens non exacturus conuentũ pretium, vicinis non præiudicat, nam donatio eſt pretij, non rei.*
5 *Clauſula, quod pluris eſt donat, non excludit vicinos.*
6 *Contractuum miſtio quando vicinos excludit.*
7 *Donatio, quæ fit pro ſoluendis debitis donatoris per donatarium, qui contractus cenſetur.*
8 *Donatio remuneratoria mutua, & ob cauſam excludit ius protbomiſ. num.* 11.
9 *Remuneratio cui contractui æquiparatur.*
10 *Donatio remuneratoria tranſit in alium contractum, vbi pro meritis actio, vel iudicis officium competit, ſin minus, non ideò mera, & ſimplex donatio appellatur.*
12 *In re iure feudi data ceſſat retractus.*

Do-

Digitized by Google

Donationis.

1 DOnationis] Conſtat omnes do nationum ſpecies ab hoc iure protomiſeos fuiſſe exceptas. Nam cum duæ ſint, vna ſimplex, altera ob cauſam, & quæ ob cauſam fit, diuidatur in donationem cauſa mortis, & propter nuptias, vt in ſumma Goffred. extra de donat. harum omnium hic eſt mentio.

Rationem verò excludendi vicinos propter huiuſmodi donationum contractus, colligit Affli. hic 7. Not. nn. 9. ex tex. l. fin. C. de prædi. decur. lib. 10. & alijs, vt per Barto. Caſſane. in conſuet. Burgun. rubr. 10. §. 9. verſ. ſed quid in donatione. nu. 13.

2 Simplex donatio pro mera liberalitate accipitur: quam is: qui donat, exercet. l. 1. in princ. cum Gloſ. ver. Liberalitatē. D. de donat. cōcordat conſu. Bari. eo. ti. de iur. protom. §. ius protomiſeos in donationibus.

Sed & poteſt intelligi ſimplex in oppoſitum duplicitatis, ideſt ſine plica, & inuolutione notat Io. Andr. in clem. ſæpè, de verb. ſignif.

3 Plica, & inuolutio euenire poteſt, aut quia donatio dolum admiſtum habet. & ſimulationem ad fraudandos vicinos, quo caſu vicinis prouidetur, in textu ibi niſi quis donādo.)

Aut quia commiſcetur alijs contractibus: qui ſi retractui ſubdūtur, vt eſt venditio, locatio, & emphyteuſis: de quibus ſupra viſum eſt in primo textu, vicinis non officit donationis inuolutio. Pone qui rē immobilem vendidit, nec dum preciū recepit, emptori gratiam agit, vt ex donatione is habeat, perficit enim donatio. l. empti fides. C. de contrah. empt. & nec videtur vendere, qui conuentum precium donationis cauſa non exacturus vendit. l. cum in venditione. D. eo.

4 Sed nihil ex hoc vicinis præiudicabitur; quia precij magis quàm rei venditæ donationis ſpecies eſt, quæ neque propriè donatio dici poteſt ſecundum Bal. in rub. C. de contrah. emp. quæſt. 12.

5 Vel pone, quòd res venditur certo precio, adiecta clauſula Si pluris valet, dono cedat emptori, quæ donatio vulgò pluris valentiæ dicitur. Certè admittuntur nihilominus vicini ad retractum, ſoluentes preciū verè conuentū. Bald. in fine ſui tract. noſtri iur. prothom.

Ratio eſſe dicitur; quia principale propoſitum fuit vendere. & adiectio donationis fieri conſueuit ad maiorem emptoris ſecuritatem, ita notat Ioan. Beſſi. in conſuet. A luer. des retraict. art. 35. poſt Barto. Caſſan. quē citat.

Ideò videtur donari modicum, quo pluri res vendita valet, conſiderat Bartol. in l. 2. C. de reſcin. vendit. verſ. quæro quid ſi dictum eſt, idem Barto. in l. ſi quis cum aliter. de verb. oblig. & in l. ab Anaſtaſio. D. mand. intelligens de eo: qui valorem ſuæ ſuæ rei ignorat, vt communiter cum Barto. dd. ſentiunt, teſte Hieron. Cagno in d. l. 2. num. 129. verſ. ſecunda concluſio.

Et eo ipſo ignorantia prçſumitur, cum quis decipitur vltra dimidiam. Præſes de Franchis deciſ. 225. in fin. latè Menoch. de arbitr. lib. 2. cent. 2. caſu 144.

6 Sed quid in ſciente rei valorem: quam tamen partim donat, partim vendit, & ità contractuum miſtio

Cc fit:

fit: de qua textus eſt, & ibi Barto. & omnes. l. Ariſto. D. de donatio.

Attendemus id: quod principaliter actum eſt, & cum de præiudicio vicinorum tractetur, potius inſpiciemus contrahentium mentem, quàm verba, ne fiat fraus huic conſtitutioni, vt in miſtura venditionis, & permutationis notat præſertim Caſtren. in fine principij d. l. Ariſto, & alij in propriis terminis: quos citamus in ſeq. Gloſ. & Tiraqu. de retrac. §. 1. Gloſ. 18. à nu. 14.

7 Propterea aduerti oportet, cum donatio fit mediante pecunia, aut alia ſimili cauſa, vt puta de ſoluendis debitis donatoris per donatariũ, in qua facti ſpecie Ioã. Fab. in §. precium. Inſtit. de empt. & vendit. dicit videri, quod illud cenſetur de precio, per tex. l. mortis cauſa capimus. §. fin. D. de donat. cauſa mort. eſſeq; indubitabile, vbi debita erant certa, & ſpecificata, ac poſſe dici venditionem adeſſe, & conſequenter ex ea, ſi emphyteotica res ſit ità donata, deberi domino laudemia, & iudicari ſicut de venditione, & de rebus: quæ in ſolutum dantur creditoribus, vt etiam retractui proximitatis ſint obnoxiæ ſecundum eundem Fabr. in l. prædium. C. de euict. ſequitur Ioan. Beſſia. tit. des achaptz art. 3.

Quibus tamen non aſſentior, dũ fraus abſit, & ſimulatio, vt videbis in ſeq. Gloſ. quia & in propoſita facti ſpecie non aliter eſt venditio, niſi certum aliquod precium exprimatur: nec refert certa ne vel incerta adiiciantur debita perſoluenda, vt probat Pynel. in 2. par. rubr. C. de reſcin. vend. c. 1. nu. 18.

In ſumma ſcire nos oportet, quod notanter dixit Bal. in d. l. ab Anaſtaſio. 4. Not. donationem in cuntractu venditionis eſſe coloratam, & depictam, ideo à l. annullatam, & in l. nõ dubium. C. de legib. idem Bald. in fi. commen. de iur. protomiſ.

8 Niſi eſſet hic textus omne genus donationis excipiens à iure prothomiſ. poſſet dubitari ſimiliter de donationibus remuneratorijs, & ob cauſam & mutuis: quas vim venditionum habere dd. dicunt. Io. Fab. in breui. C. l. 1. verſ. quid ſi duo, de inoffic. teſtam. Guid. Pap. & alij: quos pro & contra ius conſuetudinarij retractus citat And. Tiraq. eo. tracta. §. 25. Glo. 2. nu. 3.

9 Remuneratio, & mera donatio differunt l. Attilius regulus. D. de donatio. ideo dd. aliquando dicunt remuneratiuam donationem eſſe potius ſimilem dationi in ſolutum, quã donationi ſimplici. Aretin. in l. Iulianus. §. qui fundum. nu. 7. D. de verbo. oblig.

Aliquando eam permutationi æquiparant per l. ſed & ſi lege. §. conſuluit. de petit. hæred. idem Aretin. conſi. 17. in princ. col. 6. latè. Tiraqu. in repet. l. ſi vnquam. verſ. donatione largitus. nu. 11.

10 Idque intelligunt vbi merita taliter donantem obligant, vt dari potuiſſet actio, vel Iudicis officium. Cæterum non eò minus propriè, & ſimplex appellanda eſſet donatio, & mera liberalitas, quæ fit ſub commemoratione meritorum donatarij, optimè probat Ary. Pinel. in l. 1. 3. par. rubr. C. de bon. matern. num. 59. & ſeq. verſ. ex his infertur aptè, atq; ante Pinel. idem concludit, & probat Sigiſmun. Loffred. in Paraphraſ. feud. ad cap. Titius, ſi de feud. defunct. fuer. controuer. verſ. quod hodie

die non eſt prohibitum.

11 Ad punctum dico, quòd quæuis remuneratoria donatio, ſiuè permutationi, ſiuè in ſolutum donationi aſſimiletur, ſiuè ſimplex, & pura iudicetur (modò abſit fraus) vicinos ab hoc iure prothomiſeos excludit. Cũ & permutatio, & in ſolutum datio, & quicunque alius contractus, tribus illis exceptis emptione, locatione, & emphyteuſi, ſicut diximus, liberè contrahi poſſint, quod & firmat doctiſſimus Robert. Maran. in tracta. de multipl. alien. prohib. verſ. trigeſimus, & vltimus nu. 117. & nu. 140. venio ad tertium.

Vt iurè, & meritò reprehenſus fuerit Barto. Caſſan. in conſue. Burg. des retraictz. §. 1. in addit. ver. vendit, à Beſſia. in conſuetu. Aluer. titu. des retraictz. artic. 36.

Eandem opinionem pro firmitate donationis ob merita ſine controuerſia amplexus videtur Maxil. in d. conſuet. ius protomiſ. in donationibus, in prin. vbi afferens rationem, quare in donationibus ceſſat protomiſis, dicit in venditione precium: quod habetur ab vno, poteſt haberi ab alio, & idem eſt, ſed donationes plerumque fiunt ob merita. l. Attilius regulus. de donat. l. nec adiecit. D. pro ſocio. eamque rationem ponit litera dictæ conſuetudinis, ibi, cum talia merita non præceſſerint vicinorum) & videtur contradictio in ipſo contextu; Nam cum dicatur ceſſare ius protomiſ. in donationibus: quæ ex mera animi liberalitate procedũt, quomodo ex meritis deducitur ratio? quæ enim ex meritis fit donatarij non eſt propriè liberalitas. dict. l. Actilius, ad quod non aduertit Maxilla.

12 Hinc etiam tractatui conuenit, quòd ſi res: quæ ex lege teſtatoris, vel ex cõſuetudine non permittitur vendi, niſi proximiori pro æquali precio accipere volenti, alicui per feudum detur, niſi fiat in fraudem, non habebit locum retractus. cap. 1. §. ſed etiam, per quos fiat inueſtitura, & ibi Iacob. Beluiſ. & alij: quos ſequitur in propoſito retractus conſuetud. Burdig. Arnol. Ferro. eodem titu. §. 25.

Nam hæ conceſſiones, inquit, ex mera veniunt liberalitate: quam diminuere, & in alium transferre, præter dantis voluntatem ineptum eſt. argum. l. ad res donatas. D. de ædil. edic. dixi ſupra §. 1. verſ. ſub eodem ſeruitio.

SVMMARIVM.

1 *Ceſſat prothomiſ. in dato, ſeu relicto, ex quouis vltimæ volũtatis iudicio.*

2 *Hæreditate vendita, an res ſingula petantur à vicinis, & quid ſi vendatur quota?*

3 *Teſtator prohibens rem alij vendi, quàm Titio, an excludat vicinos?*

4 *Teſtatoris maior, quàm ſtatuti poteſtas, & quomodo intelligatur.*

5 *Teſtatore prohibente fundum alienari, & ſi alienetur, in aliũ trãſferri illo alienato, debent vicini admitti.*

6 *Teſtatore vno contextu in teſtamento vendente, teſtamentum non vitiat, & locus eſt congruo, quod declara, vt hic habes.*

7 *Legatarius cui vendere hæres grauatus eſt, pretium offerens, an ſtatim dominium acquirat.*

8 *Teſtatore iubente, vt hæres Titio vendat miſtio eſt legati; & venditionis,*

Digitized by Google

& an faciat contra vicinos?

9 *Miſtio actus facit ceſſare l. 2. C. de reſcin. vend.*

10 *Neceſſaria alienatio non pertinet ad fraudis præſumptiones.*

Ex teſtamento.

1 EX teſtamento.] Cum indefinitè poſita ſit cauſa ex teſtamento ad excluſionem iuris protomiſ. de qualibet intelligitur, vt eſt inſtitutio, ſubſtitutio, fideicommiſſum, legatum, & tàm ſi in teſtamento relinquatur, quàm ſi in codicillis. Affl. hic. 8. not. nu. 10. & inde infra §. trāſcurſo. ver. ex teſtamento.

2 Quid ſi hæres inſtitutus hæreditatem venderet certo precio? eſt quidem controuerſia. Namq; habētes vicinitatem ad res ſingulas hæreditatis, ideò videntur excluſi à retractu, quòd hæreditas eſt ius, & in incorporalibus protomiſis locum nō habet, vt in 1. tex. declarauimus. ver. rem immobilem.

Item quia illæ res ſingulæ hæreditatis non videntur per ſe venditæ per l. 1. C. de euictio. qua ratione idē in venditione quartæ partis hæreditatis tenuit Mazueri. de retraict. §. item ſi hæres, relatus à Io. Beſſia. tit. de retraict. art. 23. quod dictum Mazue. dixit eſſe mirabile, idem Beſſia. tit. des achaptz. art. 7. fol. 117.

Sed contra tenet And. Tiraqu. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 7. num. 82. & argumentis Tiraquelli vtitur Iacob. Nouel. in princip. conſtit. num. 123. eorumque ſumma ratio eſt, quod incorporalia iura, & actiones, inter immobilia à nonnullis computantur, quos idem Tiraquel. citat d. Gloſ. 7. num. 6.

Facillimè tamen reſpondetur in hac conſtitutione illas res immobiles compræhendi, vt a vicinis retrahi poſſint, quæ finibus & vicinitate deſcribuntur, ideo iura, & actiones non contineri, vt in principio textus probauimus. ver. rem immobilem.

Hæreditatem autem eſſe rem incorporalem non dubitatur etiam attenta continuatione Gloſæ rubr. C. de hæred. vel actio. vendi. quam ſequuntur Cyn. & Bald.

3 Quid ſi teſtator mandauit hæredi, ne fundum niſi Titio venderet: qui Titius non eſt coniunctus? reſpondet Bald. in ſuo tracta. eod. titu. verſ. quid ſi teſtator præferri habentem protomiſim. argum. l. nemo poteſt. D. de leg. 1. & quia à priuato auferri nequit beneficium à lege, vel à conſuetudine inductum. authen. de nupt. §. ſi verò.

Cum Baldo trāſit ſimpliciter Afflic. hic nu. 10. Not. 8. Hiſque addit Tiraq. in tract. de retr. lign. ad finem tituli num. 7. tàm habere locum protomiſim, ſi teſtator ipſe vendidit in teſtamento, quàm ſi rem ab hærede vendi mandauit.

4 Comprobari poteſt, quoniam licet teſtatoris poteſtas in diſponendo de propriis bonis maior videatur quàm ſtatuti diſponentis ſuper alienis, intelligitur quò ad præiudicium teſtatoris, aut hæredis, vel legatarij, non autem tertij. Aym. Crau. cōſ. 174. nobilis Guido vol. 1. poſt Deci. conſi. 11. verſ. non obſtat quòd contrarium.

5 Amplius, & fortius dixis Ferron. in conſuet. Burdig. eod. tit. §. 1. verſ. ex his ex facto, quod ſi teſtator hæredibus prohibuerit alienari fundū, & ſi alienaretur, id in Claudium extra-

Digitized by Google

traneum transferebat, fundo alienato, agnatos ex conſuetudine retractus admitti, & Claudium extraneum excludi, quamuis ex teſtamento, & voluntate teſtatoris veniret. Nam, inquit, cum viuus teſtator vendita re, ſemel eos à retractu excludere non potuiſſet, meritò nec ex vltima voluntate: qua admittere voluit Claudium, cum beneficium legis eis adimere non potuerit.

6 Tu autem aduerte, quia cum ipſe teſtator vendit, non dubito, locum eſſe protomiſi, eſt enim hic propriè contractus venditionis, & à teſtamẽto ſeparatus, quamuis vno contextu teſtamento factus teſtamentum non vitiet, nec ab eo vitietur, quod poſt Glo. in l. hæredes palam. §. fin. de teſtam. & Dyn. de regu. iur. cap. quod ſemel in fine, frequentiori calculo ſequuti ſunt contra Oldra. Alber. de Roſa. verſ. vltimo quærit. Gloſ. Bart. Angel. cæterique.

Faciunt dicta Bald. in l. cum antiquitas. C. de teſtam. verſ. hic poteſt formari quæſtio, & in l. ſi ama. C. de iur. delib. cuius doctoris teſtimoniũ in hac re dicit ægregiũ Ludo. Rom. idem ſequens conſi. 171. in fine.

Sed ſi hæredem ſuum vendere teſtator iuſſerit, legatum hoc poſſet eſſe vtile extraneo legatario volenti emere, tex. eſt in l. ſi æquo precio. 69. de lega. 1. tex. in l. vxorem 39. §. agri plagam, de leg. 3.

Eodemque caſu precium offerens legatarius hęredi grauato rem ex teſtamento petet non actione ex empto, quaſi tunc per oblationem precij pari conſenſu emptione perfecta, iuxta notata in d. §. agri plagam, per Dyn. Bart. & dd.

7 An autem oblato precio per legatarium abſque facto hæredis rei dominium tranſeat. Bar. tenet pro legatario in eod. §. agri plagam, quem ſequitur Petr. à Duer. in regul. 210. ampli. 13.

Verum contra Bar. eſt cõis opinio, teſte Bologn. in l. 1. nu. 303. de leg. 1.

Sed in legato, pro quo ex teſtamento agi poteſt, ceſſat ius prothomiſeos, ergo ſequitur nihil contra legem protomiſeos, vel retractus feciſſe teſtatorem legando, & ita reſpondetur obiectis, & vicinos excludi per hunc tex. conſtitu.

8 Reſoluamus hoc modo, in huiuſmodi legatis duo ſunt attendenda, liberalitas teſtatoris; quia legatum eſt donatio quædam à defuncto relicta. Inſtit. de leg. §. 1.

Et rei venditio per precium: quod à legatario ſoluitur, mediante conſenſu præuio teſtatoris, & legatarij ſubſequente, vt in dictis ll. doctores adnotant. Ergo miſtio eſt legati, & venditionis. Sed vbi eſt contractuũ miſtura attenditur potentior, & qui magis ex agentium intentione præualet, vt dictum eſt in Gloſ. præcedenti. arg. l. quæritur hermafroditũ. D. de ſtatu homi. quem textum huic etiam propoſito expendunt dd.

Igitur aut plus eſt in legato, quàm in venditione, aut è contrario, verbi gratia teſtator mandauit rem vendi ab hærede iuſto precio, & dico verã cenſeri venditionem, vicinosque præferri. Si verò mandauit vendi minori precio: quo valet, & quoniam præualet legati natura, non continetur ſub ſtatuto, lege, vel conſuetudine retractus.

Hæc eſt notabilis, & vera diſtinctio Ambroſ. de Opizo. in repeti. §. diui de l. filiusfamilias. D. de lega. 1. nu.

Digitized by Google

nu.77.& 86.qui in proprijs terminis loquitur.

9 Eodemque caſu ceſſare videmus remedium.l.2.C.de reſcind.vend.vt ibi moderniores notant, præſertim Pinel.ibi parte prima c.1.nu.19.qui & Tiraquellum meminit vbi ſupra num.5.& 9.

10 Alienationes autem: quæ teſtamento fiunt, ſi neceſſariæ ſunt, non facilè in fraudem factas videri, docet Alcia.in fine 3.libr.de verbor. & rer.ſignific.per tex.l. ex hoc ædicto. D. de alien. Iud. mut. l.reos. D. de ſoluti.

Quod ideò notandum duximus, ꝙ in hac conſtitutione tunc verũ eſt in donationibus ex teſtamento, cæteriſque exceptis non habere locum protomiſim, quoties fraus, & ſimulatio abſunt, Vnde videre licet quàm impudenter in quæſtione propoſita loquatur Iac.Nouel.§.7.nu.67.verſ. quid inſuper dicendum.

SVMMARIVM.

1 *In permutatione ceſſat ius protom. & concluſionis ratio.*

2 *Permutationis ſignificatio.*

3 *Commutationis duo genera comprobantur, vel pecuniæ in ſpeciem, vel ſpeciei, in ſpeciem.*

4 *Alia diuiſio commutationis traditur, & declaratur.*

5 *Permutatio generum vtrum detur, in quo examinatur. Gloſ.in l. 1. ver. poſtulabit.C.de rer.permut.*

6 *Permutatio, & contractus innominatus do vt des an differant.*

7 *Genus non eſt, quod demonſtratur, ſed ſpecies.*

8 *L.5.§.& ſi quidem, de præſcr. verbis expungitur.*

9 *Implementum in permutatione eſt neceſſarium, vt de euictione antequam res euincatur agi poſſit.*

10 *Spiritualium rerum inæqualitas in permutatione, quomodo attẽdatur, & an locus ſit remedio l.2.C.de reſcind.vend.*

11 *Temporalium inæqualitas in permutatione diſtinctè tractatur quo ad ius protomiſeos.*

12 *Pecuniæ diſſimilis eſt permutatio per æſtimationem.*

13 *Aequalis pecuniæ eſt mutuum, diſſimilis permutatio.*

14 *Mobilium, & immobilium permutationis conſideratio.*

15 *Rerum ſimilium in ſpecie differens extimatio.*

16 *Contrahentium conſenſu res fungitur vice pecuniæ.*

17 *Permutans, vt ex rei diſtractu vtatur precio non excludit vicinos, pro quo perpenditur tex.l.ſed Iulianus. §.mutui ad Macedon.*

18 *Permutans rem immobilem cum re mobili non præiudicat vicinis.*

19 *Res ſi datur æſtimata in permutatione, non ceſſat ius protomiſ.*

20 *Cautela Marantæ ad excludendum vicinos.*

21 *Rerum diſſimilium permutatio, vt non obſit vicinis, quomodo conſideretur ſtatim. vel ex interuallo, rei venditione ſequuta.*

22 *Statim, & in continenti quando dicatur factum.*

23 *Rerum adhuc ſimilium permutatio animo vendendi facta non obeſt vicinis.*

24 *Res mobilis pro immobili tradita, an cenſeatur eſſe loco pretij.*

25 *Rerum æſtimatio quando inducit emptionem, & venditionem.*

26 *Pecunia pro re ſtabili data, inducit*

quan-

Digitized by Google

quandoque permutationem ad quod perpenditur, tex. l. dedi. de condit. ob cauſam, & an huiuſmodi cōtractus noceat vicinis.
27 Coniectura emptionis, vel permutationis contracta ex qualitate contrahentium, rebus mobilibus, vel immobilibus datis.
28 Coniectura ſumitur ex precedēti tractatu.
29 Re vnius ex cōtrahentibus æſtimata, qui cōtrarius inducatur, emptionis, vel permutationis.
30 Re permutata cum re venali habita taxata, vel non taxata quantitate, an cenſeatur permutatio ad intellectum tex. & Glo. l. 1. C. de rer. permut.
31 Re venali habita, ſi pro certa re detur, an habeat parem firmitatem cum contractu venditionis.
32 Conſtitutio de protomiſi, & congruo intelligitur de vera emptione, non per ſimilitudinem.
33 Sola contrahentis intentio non ſufficit, niſi vltra rem habuerit vanalem.
34 Re vanali habita, ſi noīe pretij de quo fuit conuentum, certa res datur, habet locum protomiſ.
35 Naturam rei, ſiuè actus qui geritur potius quam contrahentium verba attendi, quod declara, vt nu, 36.
36 Emere pro pretio, quod in arca eſt, vel pro quanto pretio in arca eſt. differunt, & perpenditur Gloſ. in c. hac venditio. §. huiuſmodi, de cōtr. emptio.
37 Reprahenduntur, qui Gloſa opinionē impugnant, & Gloſa defenditur.
38 Pretium ſi non eſt quantum, nec numeratum dicitur magis ſpecies, & corpus quodam.
39 Mutuum non contrahitur pecunia non numerata in ſacculo data.
40 Cenſu. annuus ſi pro re ſtabili datur, an ſit locus prothomiſi?
41 Nomen debitoris inter ſpecies, & immobilia quandoque connumeratur.
42 Cenſus annui iudicantur perpetui.
43 Cenſus annui emūtur, & venduntur.
44 Cenſus annui deuerſimodè conſtituūtur. Et diuerſi oriuntur contractus, re tradita, vt ſuper ea cenſus quòt annis ſoenatur.
45 Cēſus annuus alius ſuper fundo, alius de fundo.
46 Cenſus annuus qui acquiritur ſuper re vendentis cenſum repugnat cum emphyteoſi.
47 Diſtinguitur, & declaratur in quo annuo cenſu locus ſit congruo.
48 Venditio non intelligitur per ſimilitudinem, modò fraus abſit,
49 Fraudem allegans illam deducere, & probare tenetur, cum contractus de iure tenet.
50 Fraus quando conſideratur in fraudem vicinorum facta, & non in fraudem conſtitutionis ipſo iure tenet contractus.
51 Pecunia ſi in permutatione refunditur quando ſit emptio, vel permutatio?
52 Nomen à contrahentibus impoſitum non attenditur, cum de alterius præiudicio agitur.
53 Duo contractus ex vno negotio, an inducantur, examinatur text. l. ſi ſponſus. §. circa, & l. cum hic ſtatus. §. pen. de dona. int. vir. & vxo.
54 Ad idem declarātur tex. l. Titius. de praſcr. verb. & l. 2. C. de pac. inter empt. & vendi. & l. Labeo, D. de contrah. emp. & l. cum te. C. de pac. int. emp. & vend.
55 Vnius negotij vna eſt ſubſtantia contractus, non duæ ſubſtantiæ ſub vna forma.

Plures

56 *Plures contractus ex vno negotio non oriuntur, ideo potius onus contractus dicitur ineſſe in alio, ſicuti ſpecies in genere, ad quod traditur intellectus l. Ariſto de donatio.*

57 *Plures contractus poſſunt in vna conuentione conſiderari, ob alterius præiudicium.*

58 *Miſtio contractuum circa eandem rem permutationis, & venditionis, excludit in vniuerſum vicinos optima ratione.*

Ex permutatione.

1 EX permutatione.] Quædam bona ponit Afflic. 9. Not. à nu. 11. cuius theoricam reaſſumit Bartolo, Caſſan. de retract. rubr. 10. §. 9. verſ. quid autem in permutatione, latius Iacob, Nouel. in §. 5. à num. 41. qui de Afflicto tacuit, & Tiraquel. de retract. lignag. §. 1. Gloſ. 14. num 28. cum infinitis ſeq.

Tu ne diſcedas à breui, ac vera doctrina Napod. in 1. conſuet. Neapol. verbo emit, de iure congr. & ex multis collige, quod rationabilis conclusio ad hunc textum eſt in permutatione non habere locum protomiſim, modò bona fide contrahatur. Rationem habes à Bald. num 9. verſ. & iſta conſtitutio videtur non habere locum in permutatiòne. argum. Gloſ. notab. in l. fin. C. de præd. curi. lib. 10.

2 Illud tamen in primis omittendũ nõ eſt, quod permutationis verbum latè patet compræhendens quamcunque ſubrogationem rei pro re. Bart. conſi. 26. & in l. ſi donatæ. §. ſi ſponſus. D. de donat. int. vir. & vxor. eſtque communis ſenſus doctorum. Socci. iun. conſi. 28. nu. 8. verſ. 4. principaliter. 2. volum. etiam ſi vna, eademque perſona ſubroget, quod & comprobat Iacob. Mandel. conſi. 97. num. 2. & 43.

3 Aptiſſimè verò authoritate Philoſophi ponit Auguſt. Niphi lib. de diuitijs c. de pecuniæ origine. Commutationis duo genera, vnum & prius poſſeſſionum naturalium. Secundum pecuniæ in poſſeſſionem, vel poſſeſſionum in pecuniam, velut eſt venditio, & huius generis alij contractus, pro quo vltimo commutationis genere textus eſt notabilis in l. ità conſtante. D. de iure doti. vbi dos permutari dicitur ex pecunia in rem, aut ex re in pecuniam.

Verum de primo genere omnis erit tractatio, licet oportunè, & de ſecundo quædam attingenda ſint.

4 Dic altius, commutatio quandoq; fit perſonarum quandoque rerum, perſonarum contingit dupliciter, vno modo tranſlatiuè de loco in locum, neceſſitatis, vel vtilitatis gratia eſt exemplum in cap. mutationes. c. ſcias. cap. epiſcopus cauſ. 7. quæſt. 1. de qua Pariſi. conſi. 45. poſt num. 6. vol. 4. & latius Petr. de Peruſ. in trac. de muta. ſtat. perſona. ad Quintilian. Mandoſ. in praxi ſignat. grat. ver. tranſlationes.

Altero modo mutatione dominiorum, exemplum in decret. mancipia, & cap. ſeq. de rer. permut. & D. eod. l. 2.

Rerum dupliciter, aut æqualium, aut inæqualium. Aequalium vno modo dicuntur eæ res quæ ſunt ad genus, alio modo quæ ſunt ad ſpecies reſpectiuè.

In genere ſunt æqualia inter ſe, ſpiritualia, item temporalia, inter ſe. De illis eſt exemplum, extra d. titu. cap.

cap.quæſitum c.ad quæſtiones. cap. cum vniuerſorum,& ſimil. Nec de his ad nos.

De iſtis ſcilicet temporalibus, ſi certa pro certis dantur, habes exemplum in l.quoniam. C.eo.

5 Dixi autem certa pro certis propter diſtinctionem Gloſ.ad l. 1. ver. poſtulabis.C.d.tit quæ Glo.communiter recipitur, teſte Iaſo.in §. actionum.nu.92.Inſtit.de action.

Et tamen contradicit Gomez. ibi in Glo.ver.ex permutatione; tenens permutationem dici, ſiuè fiat generum, ſiuè ſpecierum, cum in l.1.D.de contrah.emp. ex Homero I. Conſullus referat exercitum Græcorum, ære, ferro, hominibusq; vinum permutaſſe, neque dubium ſit ferrum, ac vinum conſiſtere in genere, ſuiq; functionem recipere. Ad idem Ari. Pinel.in repet.l.2.C.de reſcin. vend. 4.par.rubr.nu.9.& 10.concordantes allegat aduerſus Gloſam, & communem ſententiam, adducens pro ſe tex.l.5.§.& ſi quidem. D.de præſcri. verb. vbi dicitur permutatio, cum indiſtinctè res pro re datur, quam etiam opinionem autoritate Corraſij tuetur Ioan. Beſſian. in conſuetu. Aluern.des Acaptz art.3.

6 Ita vt ſecundum eos nulla conſtitui rectè poſſit differentia inter permutationem, & contractum illum innominatum (do vt des.)

A quibus equidem facilè diſſentio communi adhærens interpretationi,& conſidero, quòd tunc permutatio propriè,& verè contracta, & perfecta cenſetur, quando res permutata vtrinque tradita eſt.l.1. D. de rer. permut.ibi (permutatio autem ex re vtrinque tradita initium obligationi præbet) ferrum autem, vinum, & ſimil.quamuis in pondere, numero, vel menſura conſiſtant, ac functionē in proprio genere admittant, iuxta textum, & quæ ibi not. l. 2. §. mutui datio, D. ſi cer. pet. id verum concedimus, cum in obligationem deducuntur, quiditate minime expreſſa. l.vbi autem.D.de verb.oblig.

7 Sed cum res demonſtratur per (quid eſt) veluti homo, Sticus, vinū hoc, aut illud ferrum, iā ſpecies ſunt, non genus, & certitudinem habent, ita probat tex. l.74. ſtipulationum quædam.eod. tit. iuncta Gloſ.in d.l. vbi autem.ver. Appellatio, ibi (illud autem nomen quid, refertur ad ſpecies, quas oportet demonſtrare. Et Gloſ. in d.l.2. in princ. ver. ſpeciem, interpretatur pro re corporea.

8 Dico igitur in d. §.& ſiquidem l. V. D. de præſcri. verb. propriè explicari articulum contractus innominati (do vt des) vt ibi in fine dicitur. Duobus namque intendentibus res permutare, ſi neuter tradidit, nulla eſt permutatio. l.ex placito C. de rer. permut.

Si vnus tantum ex ſui parte contractum impleuit, adhuc permutatio non eſt, ſed alia actione cōſequitur altero recuſante implere, quod conuentum eſt.d.l.1.D.eod.cum ibi not.in fine, & in d.§. & ſiquidem. 2. reſponſo, quo loco per id: quod dandum eſt, anteq̄ detur conſtitui ꝓpriè dicimus contractum illū innominatū (do vt des) ſiue certū conuenitur, vt detur, ſiuè incertū, ſiuè in ſpecie, ſiuè in genere, cum indefinitè dicat tex. (Si autem rem do, vt rem accipiam) non diſtinguens quam rem, qualem,& quantam, hęc autem ſpecies contractus poteſt reſolui in permutationem veram & propriā, quan

Digitized by Google

do demum dederis mihi rem dari conuentam pro re: quam antea tibi dedi, vt non immeritò permutationem nominat. I.Conſ. Paulus in d. §. & ſi quidem explicans in effectu articulum (do vt des.)

Ex quibus concludo in placitum per mutationis deduci poſſe res omnes, nec referat certæ ſint, vel incertæ, tamen ante implementum alterius contrahentis eſſe propriè contractus ſpeciem: quam dicimus (do, vt des) poſt implementum verò vtriuſque, eſſe permutationem, & ita inuicem differre, non vt malè arbitrati ſunt Corraſ. & qui illi adhæſerunt. Cur enim alias I.Conſulti differentes tractatus feciſſent de rerum permuta. & innominatis contractib. do, vt des? Conſequens eſt communem ſcholam Gloſatoris noſtri benè ſenſiſſe de incertis non dici permutationem cum rebus vtrinque traditis, non attento, quod ab initio fuerat conuentum, verum ſit apparere, & palpari quid, quale, & quantum ſit, & in ſpecie, licet ante incertũ eſſet.

9 Atque adeò implementum per dominij hinc inde tranſlationẽ eſſe neceſſarium in ipſa permutatione, vt & agi poſſit ante de euictione; quàm res euincatur, perinde ac ſi res non fuiſſet tradita, dicit Caſtrenſ. in l. 1. num. 11. eo. de rer. permut. Franciſc. Beccius conſi. 83. nu. 8. & 9. vol. 1.

Redeo nunc ad aliud caput diſtinctionis de inæqualium permutatione. Sunt autem inæqualia, ſi fortè ſpiritualia cum temporalibus permutantur, quod eſt prohibitum in cap. fin. extra d tit. & vide pulchram deciſio. per Afflic. 17. regia cur. affectabat.

10 Sed & temporalia inter ſe, & ſpiritualia inter ſe inæqualitatem habent. De ſpiritualibus pone, Si duo beneficia permutent imparia, vt in cap. 2. de renunc. in 6. Vnde reſultare ſolet cõiectura fraudis, quod proſequitur Petr. de Anchar. conſi. 388. cum concord. per Ludou. Gomez. ad regu. Cancel. de infirm. reſign. q. 19. Rebuff. in pract. benefic. de permut. fol. mihi 402.

Et an abſoluta talium rerum commutatione locus ſit remedio. l. 2. C. de reſcind. vend. habetur ibi, & per Couar. lib. 1. varia. reſol. c. 7.

Et quæ inter æquales, & inæquales beneficiorum permutationes cõſtitutæ ſint differentiæ, & quomodo inęquales ad ęqualitatem deducantur, eſt notab. theorica Quintil. Mandoſ. in praxi ſignat. gratiæ. ver. permutationes.

11 Temporalia dico inæqualia (modo ingredior propius materiam) vel quòd permutatio eſt facta mobiliũ inter ſe diſſimilium, & ſpecie differentium, vel quod eſt facta immobilium rerum etiam inter ſe differentium ſpecie, vel tertio, quòd eſt facta mobilium, & immobilium ſimul genere, & ſpecie differentium.

Exemplum primi membri diuiſionis eſt in §. fin. in prohęmio D. in textu ibi, diſſimilia permutantes.

12 Poteſt quoque eius inæqualitatis mobilium poni exemplum in pecunia ex dictis C. Plinij natur. hiſtor. lib. 33. cap. 3. Poſtea, inquit Anibale vrgente. Q. Fabio maximo dictatore aſſes vnciales facti, placuitq; denarium xvj. aſſibus permutari, quinarium Octonis, ſextertium quaternis) quod facit ad intellectum eorum: quæ dicit Alberi. in l. 1. D. de contrah. empt. de quibus aliqua per

Pynel.

Pynel.in 1. parte rubri. C. de reſcin. vend.uu. 15.

13 Et hic caue, quoniam ideò dico cadere permutationem in pecunia diſſimili ratione ſigni, & materiæ.

Nam cũ datur numus pro numo æquali non eſt permutatio, ſed contractus mutui ex diſtinctione Scoti lib.4.ſententiarum diſtin.15. quæſt. 2.arti.2.qui appellat aliquem cõtractum permutationem, ſi fiat rei vtilis pro re vtili immediatè, puta vini pro blado. Aliquem cõtractum emptionem, & venditionem, cum numiſma datur, pro re vtili, licet Philoſophus lib.1.Politic.c.6. indifferẽter & impropria loquutione iſtum quoque contractum vocauerit permutationem aſſerens in omnibus permutationem eſſe. Demum & tertio aliquem appellat mutuum, ſi fiat numiſmatis pro numiſmate, ideſt cum quis fidem alterius ſequutus ità pecuniam dedit, vt alio tempore accipiat in æquali genere, vt eſt apud nos text. d.l.2.§.mutui datio, cum l. 1.D.eo.ſi cert.pet.dicta Scoti allegat Hier.à Luca in tract.de camb. num. 12.ver.turpe lucrum.

Immobilium autem rerum diſſimilitudo, veluti fundi, & domus, vt in l.quoniam.C.de rer.permut. non eſt pro nunc conſiderabilis.

14 Mobilium vero, & immobilium ſimul permutatio habet rerum diſſimilitudinem in genere; nõ eſt enim idem genus mobilium, & immobilium.argum.l.à diuo Pio §.in venditione.D.de re iud.

Similiter in ſpecie, quia vna ſpecies eſt nauis, alia equus, alia domus, accipiendo hic genus & ſpeciem ſecundum legiſtas, vt not. in §. plebs autem à populo. Inſtit. de iur. natu. gent. & ciui.

15 Demum eſt inæqualitas etiam in ijs: quæ ſpecificè cõueniunt, vt apud Homerum 6.Iliad. Diomede Græco & Glauco Troiano arma permutantibus; ea ſcilicet quæ Glauci erant centum bobus extimata, & quę Diomedis nouem bobus, habetur in §.fi. D. prohęmi. quo in loco Hieronym. Cagno.num.295. hiſtoriam ex peritioribus recenſet, & verſus Policiani ex Græco latinos.

16 Illud nunc cõſidera, quòd ex partium voluntate, cum contractus natura id patitur, poteſt fieri, vt pro pecunia vtamur rebus, ſiuè mobiles ſint, ſiuè immobiles: quæ certitudinem ſui faciant pondere, numero, menſura, vel ſi neque numerabiles, pendibiles, menſurabiles ſint, per certam extimationem idem effectus habeatur.

17 Primum, & principale: quod attenditur dico intentionem: qua cõtrahitur, & hæc ad effectus diuerſos, vel ſatis eſt præſumi, vel etiam eſt probanda. Quoties intereſt ſciri qua mente res accipiantur, ne legi fiat fraus, idem reſultat effectus pecuniã numerari, vel mobilia: ex quorum diſtractu quis vtatur precio tradi. tex.eſt ſingularis in l.ſed Iulianus. §. mutui dationem. D. ad Senat. Conſ. Maced. Cuius argumento Robert. Maran, in tracta. de multipl. alien. prohib.num.142.& diſput.9.3.princip.concluſione, & Vincen. Maxilla in conſuet.Bari de iur.protomiſ.§. in permutationibus. num. 16. verſ. reuertor ad materiam, firmarunt quod quando rei ſtabilis permutatio fieret cum frumento, vel aliqua alia re, & permutans ſtatim venderet illam rem, licet non fuerit data extimata,

haberet locum ius cōgrui; quia præſumitur, vt ipſi dicunt, permutatio facta in fraudem propter venditionem in continenti ſequutam, quòd animus contrahentis erat potius habere pecuniam, quàm rem per dict. textum.

18 Addo Nicol. Boer. in conſuet. Biturig. de retraict. §. 1. qui tunc, ait, non eſſe locum rearactui in re permutata, ſi ſit eiuſdē qualitatis; quia ſi res immobilis permutatur cum marca argenti, vel panno ſcarlatæ, vel alia re mobili habet locum conſuetudo retractus, multos concordantes citat Tiraq. §. 1. Glo. 14. num. 43. Io. Sayſo. in conſuet. Turon. titu. 15. de retr. §. 10. Io. Papo. in conſuet. Burbon. eo. tit. §. 452. Mari. Muta. in conſuet. Panorm. c. 26. nu. 183.

19 Plus dicunt, vt idem præſumatur, quoties daretur res æſtimata, ſuccederet enim loco precij, & pecuniæ, eo attento, quòd extimatio in dubio & regulariter facit venditionem, ex l. plerumque. §. ſi ante matrimoniū. l. ſi inter virum. l. quoties. D. de iur. dot. l. ex cōuentione. C. de pact. cum alijs latè congeſtis per Andr. Tiraq. de retract. lignag, §. 1. Glo. 14. nu. 20.

20 Ideo Maranta in d. tract. nu. 141. docuit contrahentes, vt caueant ab apprecio rei permutatæ, ſi volunt excludere ius congrui, ponens exemplum cum permutātur inuicem ſtabilia extimata. Sequitur Maxilla in d. §. in permutationibus nu. 6. verſ. quid enim ſi aliquis, vbi meminit Nicol. Boer. deciſ. 144, in fine.

Eſt igitur ſecundum eos concluſio, quòd ſi fiat permutatio cum re mobili; quæ ſtatim venditur, vel fiat cum rerum extimatione, habet locū protomiſis, ſicut in ſimplici emptionis, & venditionis contractu in prima ſpecie facti propter præſumptā fraudem, in altera propter extimationis naturam.

21 Tu autem aduerte, ne erres. Nam quod attinet ad diſſimilium permutationem, ideſt mobilium, & immobilium non videtur curandum, nec ne fuerit ſtatim res vendita; quia tex. in d. l. Sed Iulianus. §. mutui dationem non dicit ex ſubita venditione fieri, vt loco pecuniæ præſumantur datæ res mobiles conſiſtentes numero, pondere, vel menſura, pone quòd mercari ſolitus æſtate ſues valdè macros accepit à Titio in vicem fundi permutati, eosq; pinguefactos proxima glande, venderet hyemali tempore, quis neget huic animum fuiſſe emendi, & vendendi? & tamen nō dicitur ſtatim quod multos poſt menſes fit. Gloſ. & Doct. in §. omnis. Inſtit. de verb. oblig.

Verum fatemur, quòd ſi ſtatim res illæ venderentur vice permutationis habitæ ex actibus in continenti ſubſequentis maior fraudis ſuſpicio reſultaret, maximè cum de tertij præiudicio agitur. l. ſi ventri. §. perueniſſe. in fin. D. de priuil. cred. Deci. in l. petens. 2. not. C. de pact. Crauet. conſi. 156. nu. 17. Affl. deciſ. 72. nu. 3. Ruin. conſi. 177. nu. 15. lib. 1.

22 Statim autem, & in continenti, quando factum dicatur conſiſtit in Iudicis arbitrio. Angel. in d. l. ſi ventri. concord. per Craue. d. conſil. 156. verſ. non obſtat, ſub num. 17.

23 Rurſus conſidero in propoſito nō eſſe vim in rerum permutatarum diſſimilitudine, modò præſupponamus voluiſſe aliquem potius vendere, quàm permutare, vt puta ſi daretur ſimilis res mobilis: quæ facilius inue-

inueniret emptorem, quàm res data vice eius: quæ deinde vendita eſt, vt in notabili caſu dicit Bar. in l. ſicut. §. ſi permiſerit, quibus mod. pign. vel hypo. ſolui.

Quamuis cõcedendum ſit promptiorem locum eſſe retractui, quoties res mobiles pro immobilibus dantur, ſiuè mobiles extimentur, ſiuè non, ſecundum Andr. Tiraq. in d. §. 1. & Gloſ. 14. nu. 40. & ſeq. qui tamen loquitur attentis ſuis conſuetudinibus, quæ ſine dubio fauorabiliores fuerunt conſanguineis, quàm noſtra hæc conſtitutio vicinis.

24 Sed caueamus à Io. Beſſia. in conſuet. Aluer. eod. tit. art. 30. verſ. 3. facit: qui aſſerit authoritate Bald. & Iaſ. in d. l. ex conuentione, quòd in traditione rerum mobilium pro immobilibus cenſetur interueniſſe æſtimatio, & res mobiles loco precij eſſe datas, nec poſſe videri traditas ob aliam cauſam, quàm vt faciant æſtimationem ſecundum valorẽ rei ſtabilis, & propterea præſumi tacitã conuentionẽ de precio, hæc ille, non tamen id dixerunt Bald. & Iaſ.

Et dum in 31. art. notat verã permutationem illam ſolam dici ad excludendum retractum, quæ rerum æqualiũ, & ſimiliũ fit. V. G. immobiliũ ſimul, aut ſimul mobilium, nihil allegat intelligendi ſunt igitur doctores iſti ſecundum proprias conſuetudines: de quibus tractant.

Et eſt pro eis locus. Geneſ. c. 33. in fi. ibi. emit partem agri: in quo fixerat tabernacula à filijs Hemor patris Sichem centum agnis) & fuit opinio: quæ controuertitur in l. 1. D. de contrah. empt. alibi excutio.

25 Quantum verò ad rerum æſtimationem, adhuc puto aduertendum, neque enim admittimus, quòd ſi res vna pro alia æſtimatur, hoc ipſo contrahitur emptio, & venditio, neque enim taxatio, ſiue æſtimatio poteſt eſſe pecunia, q̃uis aliæ res per pecuniã æſtimentur, l. ſi ita. D. de fideiuſ.

Pro declaratione igitur regulæ: quæ ſe habet, vt æſtimatio in dubio emptionem faciat, ſi eſt rei condigna, notabilis eſt ratio Ari. Pinel. in 2. par. rub. C. de reſc. vẽd. nu... diſtinguentis, aliud eſſe, ſi ad implementũ contractus venditi, & empti: in quo ab initio conuentum fuerat de re, & precio in pecunia, tradatur res æſtimata; quoniam inſpecta conuentione, non autem ſolutione ſequuta, poteſt res fungi vice pecuniæ, & procedit diſpoſitio text. l. precij. C. de reſc. vendi. quod quidem fuiſſe videtur ibi de mente Gloſæ, nam dum arguit, quia ſine precio nõ eſt emptio. reſpondet illud eſſe quò ad venditionem, vt in contrario, non quò ad numerationem. Quaſi dixerit eſſe neceſſariam precij mentionem quò ad venditionem ſcilicet perficiendam, nam poſtquam eſt perfecta per conſenſum in re, & precio, quantum ad numerationem poteſt vna res pro altera conſentienti pro ſoluto dari, ita intelligitur d. l. precij.

Si enim dum contractus empti, & „ venditi in eſſe deducitur, res pro re „ venderetur, repugnat natura cõtra- „ ctus. tex. eſt in §. precium. inſtitu. de emp. & vend. l. empti fides. C. de contrah. empt.

Conſequens eſt, quòd cum ab initio conuentum eſt de dandis inuicẽ rebus licet æſtimatis, vna non poteſt eſſe precium alterius. Et ſi vtraque precium eſſet & merx, non ideo minus dicenda eſt permutatio. tex. eſt

in

in d. l. 1. D. de rer. permut. & vide infra nu. 18.

26 Conſidero vlterius, quòd non ſolum ſi res mobilis æſtimata pro re ſtabili data eſſet, ſed & ſi pecunia pro re ſtabili, interdum reſultat permutatio potius, quàm venditio, tex. eſt notab. in l. dedi, quæ eſt fin. D. de condit. ob cauſ. Non hoc facit pecunia, neque æſtimatio, ſed in cauſa eſt modus contrahendi, cum conuenerint partes de danda inuicem re pro pecunia: quæ conuentio dandi non eſt compatibilis in contractu venditionis. Bartol. declarat in ead. l. fin. poſt Gloſ. & in l. 1. verſ. quæro in quo differt. C. de rer. permut. quam reſolutionem examinat idem Pynel. in 2. par. rubr. C. de reſcin. vend. à nu. 9. ad intellectum tàm d. l. fi. quam l. 5. §. 1. D. de præſcr. verb. & vide quæ dixi §. 1. vet. Niſi.

Nimirum hæc ita ſe habere, quoniam permutatio, & emptio ſimiles ſunt. l. fin. D. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat. Afflict. deciſio. 339. Alibi dicunt, permutationem vicè obtinere emptionis, & ei eſſe vicinam. l. 2. C. de rer. permut. & l. 2. D. eo. Tiraquel. de retract. lignag. dict. §. 1. Gloſ. 14. num. 28.

Sed quoniam in hac conſtitutione, vt oppoſiti contractus ponuntur, ità vt in venditione ſit locus protomiſi, in permutatione verò ceſſet, excepto tamen ſi in fraudem vicinorũ, volentes emere, & vendere, ſimularent permutare, ideò non ſola ſimilitudo cõtractuum, vel rerum; ſuper quibus contrahitur diſſimilitudo attendenda eſt, ſed aliunde rationes ſumendæ ad argumenta eius contractus: qui ſubiacet protomiſi, & congruo.

37 Contrahentium qualitas poteſt inueſtigari, qua mente res mobiles vel immobiles dederint, vel acceperint, euenire enim ſolet, vt mobiles vtiliores ſint immobilibus ob perſonarum cõditiones, vt ecce Pigerimi, qui ſunt, cum vitam paſtoralem ſequantur, vt ijs otioſis à mãſuetis pecoribus perueniat educatio, ſecundũ Ariſto. Politic. 5. tex. 5. facilè pro grege ouium ſibi vtilium domum: quã in Vrbe poſſident permutarent, cum ſub dio vel in præſepe libentius viuant; hæc certè eſt vera, & propria permutatio rei, ſcilicet inutilis pro vtili, iuxta l. 1. D. de contrah empt. in princ. ibi (vnuſquiſque ſecundum neceſſitatem temporum, ac rerum vtilibus inutilia permutabant) idq; ſentit Maxilla in d. § in permutationibus. num. 7. ponens exemplum in Nobili: qui cum delectetur equis, vel veſtibus pro pulchro equo, vel veſte qualificata, daret domum in permutationem, cadit enim in talib. affectio, & iudicantur ex qualitate hominum. l. plenum. §. equitij. D. de vſu, & habit.

Et vt poſui aliud exemplum in mercatore, vt porcos haberet vice fundi, veluti fundi precium, nam & ſi octo menſibus porcos in ſyluis habuiſſet, & ſub cuſtodia, deinde precio maiori diſtracturus; poſſet bonus Iudex arbitrari, attenta qualitate perſonę. & mercimonij, hoc non eſſe longum tempus ad fraudis præſumptionem ex his: quæ in proprijs terminis adnotat Tiraquel. in d. Gloſ. quem meminit Menoch. de arbitr. iudic.

Verum neque per hoc dicenda eſt venditio magis, quàm permutatio, cum in effectu precio non ſit contracta,

Digitized by Google

cta,nec de precio ab initio conuentum, vt diximus ſupra verſ. pro declaratione igitur regulæ,quod poteris comprobare ex citatis locis per Tiraq.d.Glo.14.nu.44.

28 Inueſtigari etiam poteſt, qui fuerit ante tractatus vendendine an permutandi, & vide infra num.33. quem tractatum non fundabimus in ſola æſtimatione ipſarum rerum hinc inde datarum, cum dictum ſit non ex hoc emptionem,& venditionem contrahi, probat tex. in l. emptionem.C.de rer.permut.

29 Verum quoties ſolum res Titij æſtimatur,& de ea tãtum agitur.quæ ſic æſtimata,puta domus, tradita eſt Sempronio, venditio eſt cenſenda per conſenſum in re:quæ eſt domus, & in precio: quod eſt certa quantitas æſtimationis, ſicut quando venderetur res quanti æſtimabitur à tertio quodam, eo enim arbitrante, perfecta dicitur emptio,& venditio, tex.in l·fin.C.de contrah. emp. & in d.l.plerumque.§.ſi ante,& l.quoties, & dd.in iiſdem locis D. & C.de iur.doti.

Quòd ſi eodem tempore conuentionis de danda re conuenirent in extimationem domus, impoſſibile eſt venditionem contrahi, quamuis precio contractam, poſſe deinde re loco precij data adimpleri,per in ſolutum dationem, conſentiente venditore, certiſſimum ſit per dict. l. precii.

30 Cum de præcedenti tractatu quæſtio eſt,pulchra incidit diſputatio,& difficilis,cum res ſtabilis habita fuerit à domino venalis, tu verò eam comparaturus, pecuniam ad manus non habens,rem aliam dediſti,taxata tamen quãtitate de qua facti ſpecie eſt tex. ſingularis cum Gloſ. in l. 1. ver. taxata C. de rer. permuta.Et quia duo copulatiuè concurrunt tractatus de vendendo,& valoris taxatio certa, hoc caſu benè dicit Gloſ. in d.ver.taxata, quam ſequuntur Cynus,& alij dd.emptionem & venditionem eſſe,& rem: quę taxata quantitate vice precij datur eſſe non ad perfectionem, ſed ad implementum contractus, per d.l.precij, quem textum eadem Glo.allegat.

Sed difficultas eſt, ſi permutetur res cum ea re:quę venalis habita eſt, non taxata quantitate, qui eſt caſus d.l.1. nam non eſt propriè venditio, quamuis ei accedat quòad aliquos effectus, nec eſt permutatio, vt dd. ibi notãt.Vnde apparet dicit Odofred. aliquem contractum eſſe emptionem,& venditionem, aliquem eſſe rerum permutationem.aliquem eis eſſe ſimilem.

31 In quibus autem conſiſtat ſimilitudo cum vno, vel cum altero contractu. doctores vario modo interpretati ſunt, illud verò communiter affirmant, quòd & ſi vera venditio non ſit in prima parte d.l.1. habebit tamen parem firmitatem cum ea; quo caſu ſequuta euictione non detur conditio ob cauſam ad repetendam rem datam pro re euicta, neq; eſſe locum pœnitentiæ ante implementum ex parte alterius contrahentis,ſicut eſſet in contractu innominato,in hoc appellantes illum textũ ſingularem poſt Barto.Paulus Caſtr. in l.1.nu.10.D.de rer. permut. Ang. in l.ſciendum.§.1.de ædil.ædic.cum vulgaribus, quibus in eo: quod aſſerunt locum non eſſe pœnitentiæ, re venali habita, propter contractum innominatum, non adhæret Pynel. in

Digitized by Google

in 2. par. rubr. c. 1. nu. 15. C. de reſcin. vendit.

Sed communis intellectus ad d. l. 1. eſt cum Gloſ. 1. intelligente duos caſus in eo textu. Primus eſt de re expoſita vęnali. Secundus neutra re venali expoſita, vt agi etiam poſſit conditione ob cauſam, atque ante agi poſſe de euictione, quã res euincatur, perinde ac ſi res non fuiſſet tradita, iuxta doctrinam Caſtr. in l. 1. nu. 11. eo. tit. concludit Fran. Becci. conſi. 83. nu. 9. tanquam locus ſit pęnitentiæ in ipſa rerum permutatione ante implementum, qui eſt ſecundus caſus d. l. 1. atque multis comprobat Surdus deciſ. 173. num. 13. & ſequen.

32 Sunt ergo duæ concluſiones ex d. l. 1. Vna eſt, cum res habita eſt tantum vęnalis, poſtea verò permutata, nullo precio conſtituto, non eſt contractus emptionis, ſed ſimilis, vt in textu habetur, non erit igitur locus protomiſi; quia conſtitutio Federici loquitur in alienatione per venditionem, nec eſt trahenda ad ſimiles alios contractus, ſed in vera, & propria venditione procedet, nec extendenda contra ius commune: quo res permittuntur liberè alienari. Napodan. probat hanc illationem in conſ. 1. de iur. congr. ver. emit, vbi ſpecificè allegat d. l. 1. per quam arguit, vt ſicut qui permutat, euicta re, agit ad intereſſe, vel præſcriptis verbis, vel vtili ex empto ad exemplum directę ex empto per d. l. 1. ita videretur ſaltem vtili conditione ex lege municipali poſſe peti ius congrui in permutatione, ſed oppoſitum poſtea cõcludit. ſequitur Afflict. vtens eiſdem legibus, & rationibus: quibus Napod. in hac conſtitutione, & §. 3. num. 11. verſ. 9. Nota. & ſeq. nu. 12. & 13. & num. 23. concludit, quòd vbi contractus eſt innominatus, & actio præſcriptis verbis competit, ceſſat protomiſis, quicquid ſit de ſimilitudine cum emptione, quod declara vt ſupra num. 48.

33 Quæ concluſio eo facilius admittenda eſt, ſi probaretur intentio tantum permutantis: qui voluiſſet potius vendere, quàm permutare, nec vltra eſſet probatum à vicino rem habitam fuiſſe vęnalem. Namque dicta l. 1. in prin. ideo habet de ſimilitudine illius contractus cum emptione; quia altera ex rebus permutatis venalis erat, non autem ex ſola contrahentium intentione: quæ non ſufficeret, vt contra Condanum lib. 7. c. 5. ſcribit Pynel. in d. cap. 1. 2. par. rubr. de reſc. vend. nu. 13. in fi.

Ideo cautè legẽdus eſt Coſm. Nepita in conſue. Catan. tit. 49. num. 3. Maran. de multipli. alien. nu. 141.

34 Secunda eſt concluſio, quòd ſi res habita eſt vęnalis, ex quo palam ſit, dominũ in propoſito vendendi fuiſſe, ac emptorem perquiſiuiſſe, re vęnali expoſita, deinde verò nomine precij fundum accepit, ideſt certa quantitate eius taxata, cum primum de precio conuenerint. Et quia à vera, & propria emptione, & venditione nihil huiuſmodi permutatio differret, igitur protomiſis locum quoque habebit. Antecedẽs patet ex ijs: quæ diximus ſupra, verſ. cum de pręcedenti tractatu nu. 30.

Conſequens probatur neceſſariò in hac conſtitutione: quæ in venditione loquitur; iuncta Gloſ. in d. l. 1. ver. taxata per Ludo. Bologn. conſi. 25. & ita poteſt eſſe vera opinio Maxillæ, & Tiraq. d. Gloſ. 14. nu. 19.

Adde

Digitized by Google

Adde Franciſ. Burſat. conſil.149. à.num.20.volum.1.

Marc.Anto.Bard. de iur.protom. q.12.& Bened.hic nu.54.

35 Quam concluſionem credo verã, etiam ſi contrahentes appellarent permutationem; ſtandum eſt enim naturæ rei,ſeu actus:qui geritur,nec attenditur nomen contractus, ſed ſubſtantia,ſecundum quam iudicatur,& medulla, non cortex verborũ inſpicitur.Bald.probat,quem refert, & ſequitur in propoſito Afflict. d. §. 3.nu.15. ideſt quod dicunt, ex vno actu non reſultare contractum difformem.Gloſ.& Bart.in l. certi conditio. §. quoniam igitur. D. ſi cert. pet.idem Bar.in l.1.in prin. eo.tit.

Attenditur ergo, vltra verba,principalis intentio contrahentium, ſecundum quam iudicatur vnus contractus vniformis, per tex. in l.1. §. idem Pomponius. D. depoſ. quem allegat Socci.in rubr. de verb.oblig. nu.18.in terminis meritiſſimus Pręſ. Vincen.de Franch.deciſ.392.nu. 2.&3.& ante eum Afflict. deciſ.72. in fine.

36 Hæc ſanè intellige, quoties verba ſunt incompatibilia actui, ſiuè contractui: quæ ſecundum ſubiectam materiam reſultat, alioquin ſi res patitur ex verbis iudicabimus magis vnum cõtractum,quàm alium. Ideò aliud eſt ſi quis conueniens cum venditore dicat quantum precij in arca habeo,& valet,eritque emptio, & venditio propter verbum quantitatis expreſſum, aliud verò ſi dicat pro eo precio:quod in arca habeo;quia tunc verbum precij ſine quanto eſſet vt ſpecies, & ita reſultat contractus innominatus:in quo diximus ceſſare protomiſim,hęc eſt Gloſa ſingularis in l. hæc venditio. §.huiuſmodi emptio.ver.quanti.D.de contr.emp. quam communiter receptam dicit Fabian.de emp.& vend. q.5. nu. 34. eſſe tamen ęquipollentem venditioni,dicit Tiraq.d.Glo.14.nu.45.inde inferens ad ſuam conſuetudinem.

37 Quam Gloſæ differentiam Alber. non admittit, nec quidam alij: quibus adhæret omnium oppugnator. Pynel.in dict.2.par.rubr.de reſcind. vendi.cap.1.num.2. & ſeq. & cap.3. num.11.

Sed non reſpondent legibus, quas Gloſ.pro ſe citat: ijſque apertiſſimè conſtat pecuniàm in arca eſſe, vt corpus,neque dici numeratam,præſertim eſt textus l. ſed & ſi certos. D. de leg.1.

38 Nec me mouet, quòd ipſi aduerſus Gloſam dicunt ſatis eſſe ad emptionis ſubſtantiam precij mentionem fieri, nec eſſe differentiam dici pro precio, vel pro quanto precio, contradicunt enim textui. l.1. D.de contrahen.empt.& melius in §. item precium.Inſtit.de empt.& vẽd. quibus in locis precium debet eſſe quantum, & numeratum, quod non eſt quoties vti ſpecies quædam, vel vti corpus datur; licet non conſtituatur ex eiuſmodi ſpecie ſiuè corpore vna res continua, nec totum eſſentiale, vel integrale,ſed magis vnus cumulus,& aceruus,vt conſiderat Nauar. in comment.de ſpol.eccleſ. §.16.ver. tertio dico.

Neque ab re ſubtilis illa Gloſa, & meritò ſingularis, & recepta allegat l.fin.D.de condit.cauſa data,niſi vt oſtendat non ex ſola mentione pecuniæ pro re concludi emptionis, & venditionis contractum tanta eſt in contractibus verborum vis,ad cuius

Ee l.in-

l. intellectum, & nos quędam aduertimus in §. 1. ſupra ver. Niſi.

39 In ſimili mutuum non contrahitur, ſed contractus innominatus, vbi pecunia in ſacculo datur ſine numeratione, ſine qua mutuum pecuniæ non contrahitur ſecundum communem opinionem: quam probat Viui. opin. 537.

40 Ex quibus inferri quoque poteſt, minimè vēditionem eſſe quoties pro re ſtabili datur annuus redditus ſuper re ſoli, quamuis redimibilis ad voluntatem reddentis cenſum, ſed magis eſt permutatio. V. G. ſi fundus dotalis cum cenſu permutatur, qui repreſentet fundum dotis, in hac enim facti ſpecie retractus, ſiue ius congrui ceſſabit, vide quæ notauimus in 1. tex. ver. per venditionem.

Sed And. Tiraq. de retrac. §. 1. Gl. 14. nu. 119. & 120. tenet, quòd cum redimilis eſt cenſus, emptio eſt, & venditio, non autem permutatio, præſertim ſi certè veriſimiliter, atq; euidenter certum eſſet, rem ipſam redimibilem redemptum iri. Et meminit Igneum in l. 3. § ſi conditioni. verſ. & ſi aliud num. 46. de Sen. conſ. Syllan. qui ſimpliciter aſſerit, venditionem eſſe, ſi fundus permutatur cū annuo cenſu redimibili, eundemq; Ignei locum citat Pynel. dict. cap. 1. num. 3.

41 Ego pro priori ſententia in hoc: quod poſui de cenſu, allego textum in l. cum à quo. C. de ſoluti. & liber. vbi nomen debitoris connumeratur inter ſpecies, nec eſt pecunia, & eam l. allegat Gloſ. in d. l. ſed & ſi certos.

Et vbi prohibita eſt alienatio, puta rerum pupillariū, ipſi reditus annui neque diuidi poſſunt ſine cauſa. Bal. in l. fin. C. commun. diuid. quem comprobat Menoch. de arbitr. lib. 2. cent. 2. cap. 171.

Et quod de nominibus debitorū habetur fortius procedit in annuis cēſibus; quoniam debitorum nomina non ſemper inter immobilia computantur, ſicut & iura, & actiones. Gloſ. & docto. in l. mouentium 93. de verb. & rer. ſign.

42 Annui verò redditus cum iudicentur perpetui propter dubium redimendi, ne ſint ex gratia. arg. l. ſufficit D. de condi. indeb. vbi Iaſ. concord. citat Tiraquel. d. Glo. 14. nu. 119. Io. Fic. lib. 1. com. opin. verbo redditus. exiſtimari debent, vt fructus: qui renaſcuntur, ideoque non à pecunia: quæ ſoluitur: ſed à duratione perpetua, immobilibus rebus annumerantur; perpetui enim habitu ſunt, & ſi redimiles quandocunquè. Bened. Bon i. de cenſib. lib. 1. artic. 14. & 15. nu. 38. & inde, optimè Ferro. in conſuet. Burdig. de feud. §. 20.

Præterea annui cenſus emuntur, & venduntur, quod eſt clariſſimum ex conſtitutionibus Summorum PP. præſertim Nicolai V. quæ eſt inſerta in volum. pragm. tit. de cenſib. & Pij V. ædita ſuper forma creādi cenſus, non tamen publicata in hoc Regno, nec dum Romæ declaratum, quarū vtra ſeruari debeat, Arctauit enim Pius conſuetudinem fœnerādi prætextu cenſualium contractuum, teſte Paulo Fuſc. de viſitat. lib. 2. c. 21. nu. 24. & ſi dicta conſtitutio Pij iure comprobetur, per Aluar. Valaſ. Luſit. conſul. 35.

Ergo annuus cenſus precium non eſt, cum in emptione, & venditione aliud ſit precium, aliud merx, itaque vt merx, & ſpecies in contractum permutationis cadūt ipſi annui redditus,

ditus, cum pro re immobili dantur, non autem vt precium in emptionis contractum, ceſſat igitur protomiſis in horum permutatione.

44 Sed aduertatur, quoniam conſtitutio annui cẽſus duobus modis fieri poteſt, vno modo cum quis tradit rem ſuam alicui, atque in dominij translatione in accipientem onus imponitur census quòt annis ſoluendi ſuper eadem re, quòd aut fit cum omnis dominij tranſlatione, & eſt propriè cenſualis contractus, aut cũ reſeruatione directi penes dantem, & tradentem, & eſt emphyteuſis ſecundum Gloſ. notab. in c. conſtitutus. ver. iuxta ratam, extra de relig. domi.

45 Altero, cum quis emit ſuper alienis bonis annuũ cenſum ſibi ſoluendum, vel etiam de alienis bonis annuatim, & quamuis differant hæ cenſuum conſtitutiones, cum aliud ſit de fundo, aliud ſuper fundo: cum cenſui obligando, & ſummittendo, qui cenſum vendit, iuxta tex. in l. fin. §. Lucius. de contrah. emp. & declarat Aym. Craue. conſil. 217. num. 4. volum. 1.

46 In propoſito non curo, cum ſatis ſit ſcire, hoc ſecundo modo cenſum acquiri nobis, re penes cenſus venditorem, eundemque dominum exiſtente, in terminis dictarum conſtit. Pontificalium.

Neque hic modus aliquid commune habet cum emphyteoſi, imò ſi pacta emphyt. in eo adijcerentur, non obligarent conſtituentem, ad Affl. deciſ. 80. & Valaſ. d. conſul. 35. eoſque cenſus Gallis volatiles nuncupari dicit Ferron. in conſ. Burdig. de feud. §. 20.

47 Secundum primum modum intelligendi, ſiuè ſit propriè ſimplex cenſus ſiuè etiam emphyteoticus, cũ ita conſtituitur in ipſius rei traditione, certa eſt concluſio locum eſſe cõgruo, & protomiſi in terminis noſtrę conſtitutionis: quæ & in venditione, & in emphyteoſi locum habet, vt in primo tex. notatum eſt.

Et eſt deciſio Sac. Conſil. per Affl. 72. & addentes ibidem, meritiſſimi Præſid. de Franch. deciſ. 392. qui cõcord. citat, quibus addi poſſunt quæ diligenter animaduertimus in d. 1. tex. ver. per emphyteoſim.

Secundum verò alterum intelligendi modum eſt caſus principalis quæſtionis, ideſt cum in vicem fundi alter contrahentium dat annuum cenſum: quem habet ſuper bonis, vel de bonis talis debitoris, nulla præcedente conuentione emendi, & vendendi illum fundum, vnde vicini allegare poſſent cenſus traditionem, propter implementum conuenti precij factam, quicquid poſtea verbis colorauerint in inſtrumenti confectione ad vicinorum excluſionem ipſi contrahentes, & conſequenter venditionem eſſe cenſendam dicerent.

48 Omnia enim præmiſſa, quamuis ita ſtricto iure procedant, & verum ſit in illis tribus contractuum ſpeciebus protomiſim locum habere. & venditionem eam tantum intelligi: quæ vera, & propria, non autem quæ ei ſimilis eſt, declarationem, & interpretationem recipiunt, dummodo abſit fraus, & ſimulatio, vt in tex. conſtit. ibi (Niſi forte.)

Et ad hoc optimè facit d. § mutui dationem. l. ſi Iulianus. D. ad Senat. Conſ. Maced. vbi expreſsè habetur quòd licet verba Sen. Conſulti ad

Digitized by Google

pecuniam numeratã referri videantur, quia tamen dubitatur, ne fraus Sen. Conſulto adhibeatur cautum fuit, vt quemadmodum filiofamilias prohibetur, mutuo dari pecuniam numeratam, ita etiam alias res mobiles, ex quarum diſtractu filiusfam. pecuniã habeat, ideò ſuminat Bart. in hoc Sen. Conſulto verbum pecuniæ accipitur ſtrictè, niſi fraus interuenit.) & Paul. Caſtrenſ. ex eodem §. colligit in alijs rebus mobilibus, quàm in pecunia numerata ceſſare Sen. Cõſul. quamuis illæ res mutuabiles ſint, niſi hoc fiat in fraudem.)

Niſi igitur fraus interuenerit, vel in fraudem fiat, ſicut non prohibentur dari mutuo res mutuabiles, excepta pecunia per d. §. mutui dationẽ, pariter hic niſi quis ſimulatè permutet, ſuſtinenda eſt conuentio: quæ ſecundum iuris regulas in contractum innominatum cadit magis q̃ in emptionem, & venditionem.

49 Et qui fraudem interueniſſe allegat, & in fraudem factum propoſita reuocatoria actione, cauſam adfuiſſe oſtendet, quare in fraudem id factũ ſit ex communi doctrina Barto. poſt Gloſ. in l. poſt contractũ. D. de donat.

50 Neque enim in fraudem huius conſtitutionis, ſed magis vicinorum poteſt dici alienatum: quibus hæc conſtitutio prouidet, vt præferantur extraneis, meritò ipſo iure tenet, qd factum eſt ſecundum diſtinctionem tex. l. ſi libertas. D. de iur. patron. per Io. Fabr. & alios Inſtit. de actio. §. itẽ ſi quis in fraudem. Loffred. conſi. 21. num. 4.

Nec in hoc laborandum eſt, cum tex. noſtræ conſtitutionis requirat, ſimulationem à vicinis probandam eſſe, & modos eius probationis doceat, vel ad annullandum, vel ad irritandum, quod ſimulatè cum extraneo actum fuiſſe, à vicinis ius protomiſeos habentibus, allegatur d. ver. Niſi fortè, & verſ. ſeq. vſque in finem §. vbi & differentiam fraudis, & ſimulationis notauimus.

Benè facit, quòd huiuſmodi contractus, permutatio, non ſolum à cõtrahentibus, ſed & à dd. dici conſueuit, vt in caſu Præſidis de Franch. deciſ. 283. nu. 4. & ſeq.

51 Illud autem videtur ſine controuerſia receptum, quòd ſi in permutatione alter contrahentium refunderet pecuniam, dummodo quantitas: quæ refunditur, rei æſtimationẽ non excedat, vel præponderet, cum debeat magis iudicari permutatio, quàm emptio ex deciſione Bart. & communi in l. Ariſto. D. de donat. Canoniſtæ per illum tex. in cap. ad quæſtiones, de rer. permut. & alij à Tiraq ad ſaturitatem congeſti in §. 30. Gloſ. 1. de retr. lignag.

Meritò ſuſtinetur ipſa permutatio, nec vicini ad protomiſim admittuntur authoritate Bal. hic. verſ. quæro quidam permutauit. nu. 8. Afflic. verſ. ſed iuxta hoc quæro. num. 14. Maxillę in conſuet. Bari. §. in permutationibus. num. 2. & 3. quibus conſentit meritiſsim. Præſes de Franch. deciſ. 392. nu. 2. vbi etiam meminit Tiraq. Addo Ant. Gomez. in l. Tauri 20. num. 15. verſ. item quæro ſi quis vendit rem, & Maur. Burg. Sicul. in tract. de laudemio. 2. par. 4. inſpecti. nu. 10. Ant. Gomez. de contrac. cap. 2. num. 10.

52 Ita & è contrario aſſerentes, quoties pecunia: quæ in rei permutatione acceſſit maiori quantitate excedat rei iuſtum valorem, tunc etenim

po-

Digitized by Google

potius erit venditio,quàm permutatio, potiſſimum vbi de fraude vicini conquæruntur, agitur enim de eorũ præiudicio, & ſic aliorum à contrahentibus, quo caſu non attenditur quo nomine cõtrahentes ipſi actum nuncupauerint, quod & ſequitur Dida. Couar.var. reſol. lib. 2. cap.4. num. 9. vbi aliquos ex his meminit. Et ad id: quod de tertij præiudicio agitur,citatur Boer. deciſ. 144. quos commemorat Pynel. in 2. par. rubr. de reſcin.vend.c.2.nu.3.

Difficultas eſt,ſi æqualitas eſt valoris rei,& pecuniæ:quæ refunditur, vt ſi pro re: quæ valet xx. detur res valoris x. & decem refundantur, alij enim dixerunt eſſe vẽditionem, alij permutationẽ propter rationes hinc inde. Afflic.& Maxilla non videntur clarè reſoluiſſe, quàmuis inclinent magis eſſe venditionem,authoritate Bald.in prælud. feud. col.4. verſ.pro intellectu horum nu.11. quem multi ſequuntur, magis tamen communiter oppugnatur,ideo pulcherrimis rationibus contrariam ſententiam apertè amplectitur Andr. Tiraquel. d.§.30.à num.15.& 36. Couarru. eo. cap.4.nu.9.verſ.quòd ſi res, & pecunia æquales ſunt, alijſque comprobat Pynel.nu.5. & ſeq.

Intelligendo niſi probarent vicini tractatum fuiſſe de vendendo, aut quia ſic contrahentes contractũ appellauerint, aut quia res habitæ ſunt venales, & res, & precium in implementum venditionis ceſſiſſe, aut aliter fraudem ex cõiecturis arguerent ſecundum ea: quæ ſupra tetigimus: & dicentur in ver. Niſi. Gloſ.ſimulatè, & aduertit notanter Pynel. ibi nu.6.

Aliqui verò dicunt, data æqualitate rei,& pecuniæ verius eſſe venditionem, & permutationem, pro media parte, cum æquales ſint vtrinque ſpecies, & pecunia, prout ipſa conuentio cum permutatione, vel cum venditione conformitatem habet, ità ex mente Cyni expreſsè tenet Paul. de Caſtr.in l. quæritur D.de ſtatu hom.& apertiſſimè And. Alci.in l.2.nu.18. D.de verbo. oblig. & in l.2.verſ.4.caſus D.ſi cer.pet. refert Tiraq.in d.§.30. nu.38. & inde, comprobatque aliquibus conſuetudinibus, & doctorum authoritatibus,quamuis ipſe in præcedenti ſententia videatur ſiſtere:ſcilicet totum contractum permutationem eſſe.

Sed Couar.in dict. cap.4. Summo quaſi digito quæſtionem attingens Alciato adhæret, & latius Pynel.d. cap.2.num.8.& 9.

Angel.in d.l.quæritur allegat tex. quem dicit ad hoc facere in l.1. C.de rer. permut. reſpondetur, quod ibi non eſt vnicum negocium, ſed duæ factorum ſpecies prorſus diſtinctæ, ideo alia competit actio in permutatione rei vænalis expoſitæ, & eſt primus caſus, alia, cum nulla rerũ permutatarum fuerat antea vęnalis, & eſt ſecundus caſus, iuxta declarationem Gloſæ, & communem, vt ſuperius probauimus,ex Franciſc.Beccio conſi.83.nu.9.

53 Ad l.ſi ſponſus. §. circa, & l.cum hic ſtatus.§.pen. D.de don. inter vir. & vxor. clarè dici poteſt, deciſiones fundari, attenta voluntate mariti vendentis vxori vilius, vt donaret quod pluris eſt res, quod patet in litera vtriuſque tex.dict.§.circa.verſ. enimuero ſi cum animum haberet vendendi ex precio ei remiſerit,venditionem quidem valere,remiſſionẽ

hacte-

Digitized by Google

hactenus non valere, quatenus locupletior facta eſt.) in dict.§. pen.verſ. Planè ſi minoris res venierit donationis cauſa, vel poſtea precium ſit remiſſum, & cæt. Itaque conſtat contractum venditionis habuiſſe admiſtam cauſam donationis in parte precii, non quia ſunt duo contractus formaliter, ſed vnus, ideſt venditio, & adeò verum eſt voluntatem, & propoſitum mariti in dictis legibus attendi, vt ſi animum vendendi non habens, vel ſocietatem contrahendi, ſocietatem cum vxore contraxit, aut ei vendidit donationis cauſa, neutrũ horum contractuum valet, meritò inde non probantur duo contractus, vbi ad vtrumque non eſt intentio agentium.

54 Neque facit tex.in l. Titius. D.de præſcr.verb.imò rectius conſideranti ijprobat, quòd non duo contractus ſunt, ſed vnus, nam cum I.Conſultus vereretur in ea facti ſpecie ne non tàm fœnerata pecunia intelligi debeat, quàm quaſi mãdatum contractum tutius eſſe ait præſcriptis verbis in factum actionem dari. Ergo non duo ſunt contractus, ſed ei; qui principaliter intenditur adijci, & apponi poſſunt pacta: quæ placita ſunt contrahentibus, vt ibi in principio, quod neque nos negamus.

Pari modo reſoluitur tex.l.2.C.de pact. int. emp.& vend. neque enim ibi duo ſunt contractus, ſed vnicus ſcilicet emptionis conditionatæ, ſiuè pactionatæ, vt ad literam patet, ideo non duæ actiones ſimul; vt contractus fides ſeruetur, competunt, ſed vel præſcriptis verbis, vel ex vendito, ergo ſi duo ibi eſſent contractus,& pactum illud de redimenda re produxiſſet ſeparatam ſpeciem ab emptione, non vtiq; competeret actio ex vendito, vel dic vt ſeq.

In idem magis videtur vrgere tex.in l. Labeo. D.de contrah.empt. quem allegat Pynel.d.cap.2. num.9. vbi ex eadem conuentione vendendi, inquit Pynel. reſultat duplex actio ex vendito, & præſcriptis verbis, reſpond. ideo concurrrit actio præſcriptis verbis cum actione ex vendito; quoniam ex diuerſis fontibus, ſiuè cauſis habent originem, ideſt ex venditionis conuentione, & ex pacto qualificante venditionem, quæ reſolutio eſt tàm ad d. l. Labeo, quàm ad d.l.2.C.de pact.int.emp.& vendi. ſecundum Barto. eiſdem in locis.

Imò patet ibidem quòd quamuis pactio ſit altera à venditione, non tamen facit ſeparatum contractum, ſed regulatur à principaliori ſcilicet venditione, ideò eſt, quòd etiam pro ipſo pacto cõpetit eadem actio: quæ ex principali actu competit, nempè eſt venditi.

Minus obſtat l. cum te. C. eod. de pact. inter empt. & vendi. in quem multa expendit Pynel.in d.cap.2. ille enim textus quamuis à quibuſdã accipiatur, vt in ea facti ſpecie reſultet contractus mixtus partim nominatus, partim innominatus ex diuerſa relatione rei, & precij ſecundum Bald.& Paul. Caſtren. & Caſtren.in l.Ariſto.nu.3.

Alij tamen aliter intelligunt, & idem Pynel. talem intellectum non recipit num.16.quòd, inquit Imperator, non ſine miſterio non expreſſit nomen illius contractus propter facti perplexitatem, quo ſpecificum conuentionis nomen colligi nequiuit, ideò magis videri ex tenore lite-

Digitized by Google

ræ fuiſſe contractum innominatum: qui ob ſimilitudinem cum emptione, & venditione non malè traditur ſub rub.de pac.int.emp. & vend.

Non ſunt ergo duo contractus, ſed vnus, in quo pactum rei; vel facti adimplendi extra precium dedit cauſam contractui, ità vt ab ipſa cauſa cōtractus reguletur, vti a principali contrahentium intentione, iuxta ſolutionem Gloſæ: quam ſcribentes omnes ſequuntur, & videtur ibi textus in iis verbis (contemplatione certæ rei inter nos habita) ſupplet Gloſa (dante cauſam contractui.)

55 Dicendum eſt igitur ex vno negocio ſiuè actu, ſub vna conuentionis forma nequaquam duos contractus diuerſos ſpecie oriri poſſe, ſed vnum, aut ſimplicem, aut pactionatum, nec quia pactionatur eò minus dicendus eſt vna ſubſtantia; pactum enim contractui ineſt, ſicut genus in ſpecie; non vt genus, & ſpecies poſt ſpeciem informatā conſtituant duas ſubſtātias per ſe diſtinctas, quæ propoſitio demonſtratur veriſſima, legibus, exemplis, & rationibus, quæ videri poſſunt valdè notanter apud Vaco.à Vacu.lib,5,declara. iur. cap. 65. à num. 11. quem in hoc ſequuntur quidam è recentioribus in rubr. de verb.oblig.in aliquo tamen pungit Io.Mar.Aquilin.in ead.rubr.nu. 338. ſed nihil ad nos.

Eaq; in propoſito redditur indubitabilis cōcluſio; qm̄ alia eſt forma permutationis, alia venditionis, neque ſe inuicem compatiuntur, quo caſu nec poteſt reſultare vnus contractus duarum formarum, nec duo contractus ex vna conuentionis forma, ſed attendi debet conuentio: ex qua vnus contractus reſultet, ideſt permutatio ex theorica Soccini in eadem rubr.nu.18.qui allegat optimum tex.in c.ad quæſtiones, de rer. permut.

Dico permutationem magis quā venditionem reſultare: tum propter plurima: quæ adducit Tiraquel. in d.§.30. tùm quia vt genus ineſt naq; emptio, & venditio veluti ſpecies eſt in permutatione, cum ſit permutatio quædam.l.1.D. de contrahen. empt. idem Vacon. lib. 1.cap. 27.nume.7. poſt Condanum, & Rodoginum ibi in addit. citatos.

56 Et quod dixi vnum contractum reſultare ex vnica conuentione, quāuis admiſtam habeat pactionem, notanter probo in l.Ariſto.D.de donat. nouiter illum textum ponderando in illis verbis (quia donatio aliqua ineſſe videtur) eo loquitur Ariſto de negocio miſto cum donatione, & ſubdit I.C donatienē ineſſe, ſi ineſt, ergo non duplex contractus per ſe, ſed qui propter miſturam vnus ſit in altero, ſicut genus in ſpecie, vel ſpecies in genere, vt Vacon. probat d.cap.65.

57 Sed concedamus propter præiudicium alterius, quàm contrahentium, huiuſmodi conuentionem eſſe iudicandam partim venditionem, partim permutationem, vt tradit in ſpecie Condan. lib. 2.cap. 5. & poſt Purpur.Boer.Rip.Alcia. Couar. Gomez. & alios firmat Pynel. d. cap. 2. num.3.& 9.2.par.rubr. C.de reſcin. vendit.

58 Adhuc concludendum arbitror contra vicinos notabili (ni fallor) ratione. Nam cum non poſſit reuocari per protomiſim res ab extraneo contrahente pro ea parte: quæ per-

mu-

mutata eſt; cum in ea parte præferri non debeant vicini, per tex. noſtræ conſtitutionis, quæ in permutatione locum non habet, conſequens eſt, vt qui ex ipſa contractuum miſtione quò ad permutationem efficitur dominus rei pro parte permutata, fiat etiam vicinus alteri parti pro indiuiſo, ergo maiorem propinquitatem habet aliis vicinis. Sed per hanc ipſam conſtitutionem habetur ratio maioris ꝓpinquitatis, vt notauimus infra §. ſcriptum eſt autem, & §. ſi autem domum, meritò.

Quæ puto conſideranda, quoniã Mantua de iur. protomiſ. 2. quæſtio. non reſoluit, nec Benedel. tetigit. Et Dominus Præſes in dict. deciſ. 392. quãdo pecunia eſt æqualis, dicit aliter ſentire Maxillam, nec vltra verbum addit.

SVMMARIVM.

1 *Tranſactionis nomen generale eſt, & an in omni ſpecie ceſſet protomiſis.*

2 *Litis euentus difficile æſtimari poteſt.*

3 *Tranſactio minus propria quæ, & an in ea locus ſit prothomiſi.*

4 *Tranſactione an inducatur rei alienatio?*

5 *Protomiſis non competit, quoties ius ceditur ſuper re apud ceſſionarium exiſtente, quod declara, vt hic.*

6 *Litis æſtimatione ſoluta pro actione hypothecaria intentata ceſſat protom. quæ in re pignorata, & hypothecata non obtinet.*

7 *Protom. ceſſat in re immobili data pro tranſactione ſuper delicto.*

8 *Tranſactio in fraudem non excludit vicinum, & ex multis colligitur.*

9 *In diuiſione an ſit locus iuri prothomiſeos?*

10 *Diuiſio cenſetur contractus miſtus, participans de contractu, & diſtractu.*

11 *Diuiſio loco tranſactionis.*

12 *Diuiſio alia rerum vniuerſalium, alia ſpecierum, & quando obtineat protom.*

13 *Diuidens pecuniam recipit pro portione ſua, vel ſpontè, vel Iudicis authoritate.*

14 *Iudicis officium latiſſimum in diuiſione.*

15 *Diuidendo quis ſiuè prouocatus, ſiuè prouocans, nunquam vicinis locum aperit.*

16 *Prouocatio ad diuiſionem volutaria, adiudicatio ſemper neceſſaria.*

17 *Adiudicatio in diuiſione iudiciali coactione dicitur neceſſaria, ideò nec protomiſis, nec laudemium obtinet.*

18 *Res vbi diuidi non poteſt inter conſortes, neceſſasia videtur alienatio partis.*

19 *Conſuetudine Neap. & Bari conſortes rei omnibus præferuntur.*

20 *Quid ſecundum conſtitutionem Sancimus.*

21 *Multi caſus, in quibus ceſſat cong'nũ remiſſiuè.*

22 *Partem rei communis emens, & reliquam in diuiſione acquirens, an ſit ſubiectus retractui.*

Ex tranſactione.

1 EX tranſactione.] Tranſactio, inquit Bart. in l. 1. D. pro empt. eſt nomen generale ad omnem conuentionem: per quam à lite diſceditur. l. eius rei. D. de rei vend.

Meritò poteſt dubitari, an generaliter in omni tranſactione tex. hiç in-

intelligatur? de tranſactione: quæ fit ſuper debito litis euentu, reſolutio eſt clara contra vicinos, per hunc tex. Not. 10. Afflic. refert Tiraqu. de retr. lig. §. 1. Glo. 14. nu. 60.

2 Eſſe poteſt ratio, quòd difficilè eſt æſtimare dubium litis euentum, in quo dd. ſe torquent in l. 2. C. de reſc. vend. ad intellectum l. Lutius §. fin. D. ad Sen. Cõſ. Trebel. de quo Aym. conſi. 151. volum. 1. tangit meritiſs. Præſ. de Franch. deciſ. 159. nu. 7.

3 Difficultas eſt de tranſactione minus propriè dicta. Pone exemplum in eo: qui cum controuerſiam moueret Titio, ſuper alicuius rei immobilis venditione, litis æſtimationem recepit. iuxta tex. in d. l. eius rei, quã facti ſpeciem cum ll. emptioni ſimilem eſſe dicant. l. litis. D. pro empto, iuncta l. 1. eod. titu. tenuit Tiraq. vbi ſupra nu. 64. locum eſſe, conſequenter retractui conſuetudinario: ſecundum quem omne æquiualens venditioni ſatis eſt pro eo iure conſanguinitatis.

Quæ tamen ratio ad hanc conſtit. iuris protomiſeos non aptatur, vbi propriam venditionem accipimus, modo abſit fraus: quæ facilè præſumeretur fortè, quia pro actore negocium erat liquidum, & accepto eius rei petitæ precio ab agendo deſtitit, ex dictis Bald. in cap. Imperialem. de prohib. feud. alie. per Federi. circumſcripta verò contrahentium fraude, magis placet opinio Bartolo. Caſſan. in conſuet. Burgund. titu. des cenſes. §. 1. ver. reteune. verſ. aduerte ad cautelam, quem locum, & concordantem Bertrandi conſi. 321. in princ. lib. 1. citat idem Tiraquel. vbi ſupra num. 63. ideſt non habere locum retractum, quoties res, accepta eius æſtimatione relinquitur apud poſſidentem. quoniam ex eo non in-

4 ducitur dominij tranſlatio, ſiuè alienatio. per tex. l. ſi pro fundo, vbi Bart. C. de tranſact. iuncta Gloſ. in l. pen. C. pro empt. quod dicit eſſe ſingulare Caſſane. ibi nu. 6. Io. Sayſo. in conſuet. Turon. de retrac. art. 24. Caſſan. de retrac. §. 1. ver. vendu. ibi (quid ſi dimittitur. Ferron. conſuetu. Burdeg. de retract. §. 28.

Præſuppoſito autem in trãſactione non alienari rem, ſequitur neque protomiſim locum habere in terminis noſtræ conſtitutionis argumẽto ex primo textu, vbi notauimus non impediri contractum vẽditionis, ſed rei alienationem, antequam vicinis gradatim denoncietur, ibi in textu (non aliter ei concedimus alienare.)

Finge tamen induci etiam poſſe alienationem, dimiſſa re penes aduerſarium: quod probare nititur Tiraquel. à num. 65. & inde, in qua tamen dubitatione tenetur doctrina Bart. in l. 1. D. pro empt. diſtinguentis, an is: qui æſtimationem recipit cedit ius; quod habet ſuper tali re, vel quietat ſimpliciter nullum ius transferendo. & ſecundum Bar. fuiſſe deciſum, dicit Nicol. Boer. deciſio. 42. num. 26. de qua re Pariſ. conſi. 85. num. 15. lib. 3. Peregri. de fideicom. art. 40. nu. 123.

5 Et videtur non eſſe vicinos audiendos contra huiuſmodi tranſactionem, quandoquidem hoc caſu fatetur Tiraquel. verſ. hæc autem, quæ dicta ſunt. num. 74. retractum non poſſe competere ad rem: quæ nõ erat penes dimittentem, vel cedentem aduerſario poſſeſſori, ſed ad ius & actionem ſuper illa re intẽtatam.

Digitized by Google

Iura verò, & actiones, quia incorporalia ſunt, in protomiſim nõ veniũt, vt dictum eſt in primo tex. ver. (rem immobilem) meritò ſequitur, quòd qui litis extimationem recepit cedẽs & transferens omne ius in aduerſarium poſſeſſorem; neque habet onus denunciandi vicinis, neq; vicini ius habent protomiſeos ad ius ceſſum: quod incorporale eſt, nec id aduertit Bened. nu. 20.

Intellige ſanè, quoties ius illud: de quo tranſigitur, erat dubium ſuper illa re, & bona fide pecunia data eſt ex cauſa tranſactionis, re dimiſſa, & relicta penes poſſidentem: qui per pecuniam vexationem redemit, non enim diceretur alienatio, ex dictis dd. quos ſequitur Anto. Capic. deciſ. 156. nu. 15. & 16. Fran. Mar. deciſio. 52. num. 10. par. 2. Ceph. conſi. 375. nu. 30. vol. 3.

Secus dicas, poſt latam ſententiã pro eo: qui non poſſidet, quoniam dimiſſio rei penes detemptorem victum dicitur datio, & trãſlatio eiuſdem rei, cum quod eſt liquidum dimittitur. Alex. in l. ſi mulier. num. 3. D. de condit. cauſa data, vbi alios citãt, ſequitur Ceph. d. conſi. nu. 37. & Franc. Mar. ea. deciſ. nu. 4. quos in materia laudemij refert, & ſequitur nouiſſimè Maur. Burg. par. 2. in ſpect. 14. num. 4. & 7.

6 Minus dubium eſt, quando litis æſtimatio ſolueretur intẽtata actione hypothecaria: per quam auocatur ſola poſſeſſio, ſicut è cõtrario per rei vendicationem dominium, iuxta doctrinam Baldi in l. ſi creditor, qui rem, lectura antiqua. D. de pignor. actio. quem ſequitur Nicoſan. tract. de pignor. 5. par. 4. memb. nu. 197. & refert Præſes de Franch. deciſ. 427.

Dicimus enim neque in re pignorata, neque in hypothecata protomiſim procedere infra §. ſcriptum eſt, ver. in venditione. Affl. in §. licet. quem ſequitur Maxil. in conſuetud. Bari. §. in pignoribus. eo tit.

7 Et notabis ex Bened. hic num. 19. quòd ſi tranſigentibus aliquibus ſuper delicto, res immobilis alteri daretur, minimè retrahi poſſet; quia pro bono pacis tranſactum eſt, & ita inquit, verſatur fauor. Tu verò dic omnem tranſactionem fauorabilem eſſe, cum tendat ad lites tollendas, tex. eſt in l. cum te, & l. quamuis. C. de tranſac. Iaſ. in l. fratris in fine, eo titu.

8 Illud quoque puto notabile, non excludi vicinos, quando præceſſit tractatus de lite ſuper aliqua remouenda, & demum reſtituenda per modum tranſactionis propter ſimulationem: quæ neque iuramento firmatur, vt Bened. num. 20.

Videtur autem in tota hac materia interpretationem cuiuſcunque contractus naturaliter deſumi poſſe ab illis quatuor cauſis, à perſonis, à forma verborum, à facto, ſiuè à materia, & ab intentione finali contrahentium, aduertendo à quo fiat, & ſuper quæ, & qualiter, & ad quem finem. Nicol. Boer. deciſ. 172. nu. 16.

9 Similis eſt quæſtio in diuiſione: de qua dubitauit Tiraquel. in §. 1. Gloſ. 14. verſ. cæterum, & hæc ſpecies num. 76. Vtrum conſanguineus eius: qui precium accepit ex diuiſione rei communis integrè ſocio adiudicatæ, vel per Iudicem, vel per licitationem, poſſit partem illius ab eius ſocio: cui tota res adiudicata eſt vi illius conſuetudinis retrahere?

Et licet cogitãdum reliquerit Tiraquel.

raquel.minimè auſus diffinire, & Bened. ad principium conſtit. num. 73.referens Tiraquel.inclinantem videri locum habere retractum ex l. communi. §.ſi debitor. D.commu di uid.ſubdit (multi alij ſecus affirmāt, hanc alienationem neceſſariam vocantes.l.ſi pignori. D.famil. hercif.

Aduerte, quia cum ad licitationē deuenitur, ex licitatione conſurgit venditio, ſecundum Bald.in l. 1. C. com.vtr.iud. & in l.ad offitiū per illū tex.C.com.diui.poſt Guliel.de Cun.

10 Diuiſio videtur cōtractus miſtus: qui participat de contractu & diſtractu, & de permutatione,& venditione, ſed tamen propriam, & diſtinctam habet naturam, per §. pen. Inſtit.de offi.Iud.& §.quædam, de actio. vnde licet recompenſatio fieret de rebus non communibus, ſed proprijs recompenſantis, totus contractus dicitur diuiſio, modo abſit fraus. Vnde actio retractus per diuiſionē, ēt poſt litem conteſtatam ſubſequutam reſolui poteſt, dummodò ritè, & rectè fiat abſq; ſimulatione.

11 Atque alibi notatur diuiſionem haberi loco tranſactionis, vt videtur tex.in l.tres fratres.D.de pac. vbi de diuiſione ſermo eſt in principio, in fine verò l.reſoluitur quæſtio, veluti tranſegiſſent, qui diuiſerunt, melior text.l. qui Romæ. §. duo fratres, ibi (quaſi de hoc tranſactum eſſet. D. de verb.oblig. vbi Bar. 2. q. & Mari. Soccin, conſi.67. vol. 1. vbi quòd per diuiſionem tollitur occaſio diſcordiarum, cuius rationes tranſcripſit Thom.Grammat.deciſ.7.

12 Pro reſolutione puto ita diſtinguendum, aut diuiſio eſt de hæreditate, ſiuè quota hæreditatis, & ſupra diximus ceſſare protomiſim: quod ius in incorporalibus ceſſat ſimpliciter, eſtque ſpeciale iudicium famil.erciſc. D.& C.eo.tit.

Aut eſt de rebus corporalibus immobilibus, in quibus ſubdiſtingue. Nam cum diuiſio preſupponat communionem, ſicuti priuatio habitum. tit.com.diuid.c.ad diſſoluendum, de deſp.impub.cum vulgar.

Textus in princ. conſtit. videtur clarus, tales res eſſe ſubiectas protomiſi. ibi (ſi quis fortè ex parentela habeat communem agrum, vel domum, vel vineam, vel rem immobilem diuiſam, vel indiuiſam, aut ex communi emptione, vel ex aliquo alio huiuſmodi titulo, vel aliquo alio modo,& coniunctus voluerit alienare prædictas res per venditionem, & cæt.)

Dic igitur, quòd aut is: qui commune hebet prædium, partem ſuam vult alienare per aliquem ex tribus contractibus, & clarum eſt eſſe locū congruo, ſiuè protomiſi, per d.tex.

13 Aut verò diuidendo cum ſocio, vel cohærede ipſius rei immobilis æſtimationem, ſiuè precium in pecunia recipit re dimiſſa penes conſortem,& tunc vel id facit ſpontè volens, aut Iudicis authoritate. Si iudicis authoritate, dicimus ceſſare protomiſim: quæ in venditione voluntaria procedit, vt in d.tex.ver.voluerit, vbi notauimus. Sed hæc eſt neceſſaria, quia iudicium in inuitum redditur.l.inter ſtipulantem.§.ſi Sticum.D.de verb. oblig. Gloſ. in cap. 1.extra de iud.

14 Et latiſsimum eſt Iudicis officium in diuiſionis iudicio,& ſi viderit expedire, poterit vni fundum, alteri pecuniam aſſignare. §. pen. Inſti. de offic. Iud. & de actio. §. quædam.l.

Digitized by Google

Iudicem. D. com. diuid. Iaco. Menoc. de arbitr. Iud.

Quamuis enim alienatio ſit, quia tamen medio diuiſionis prouenit, neceſſaria, non autem voluntaria dicitur, quo refugio à communione diſceditur, in qua nemo cogitur ſtare. Burſat. probat multos referens conſi 137. nu. 7. vol. 2.

15 Neque adhæreo in propoſito quibuſdam differentiam conſtituentibus inter prouocantem ad diuiſionē & prouocatum, quaſi qui prouocauit voluntarius ſit alienator. Opizo. in reper. l. filiusfamilias. §. diui. num. 72. D. de leg. 1.

16 Quia cum quis ad diuiſionē prouocat ſocium, vel conſortem, aut cohæredem, non hoc petit, vt fundus in ſolidum ſibi, vel aduerſario adiudicetur, ſed vt diuidatur l. 1. & 4. D. com. diuid. & patet ex forma libelli poſita per practi. Papiē. tit. for. libel. pro hæred. vel ſingul. reb.

Proponere igitur actionem, poteſt dici ex volūtate agentis, ſed adiudicatio: quam ex ſuo officio facit Iudex, nō poteſt dici niſi neceſſaria, quoniam in diffiniendis litibus fauetur conuento, & prouocato, & è contrario in præparatorijs actori, iuxta not. in l. de die in princ. D. qui ſatiſd. cog.

17 Pro hac concluſione conſidero, quòd aut res à Iudice adiudicatur prouocato, & reſolutio eſt clara pro eo, vt non teneatur vicinis iure protomiſeos, nemo enim dubitat talem diuiſionem, aut tranſlationem procedentem ex coactione iudiciali dici neceſſariam, adeò vt ſi eſſet emphyteoſis, neq; requireretur conſenſus domini, neque deberetur laudimium, authoritate Iſern. probat Alex. conſil. 7. num. 5. vol. 7. & alios congerit Maur. Burg. de laud. par. 2. in ſpec. 40.

Aut verò adiudicatur ipſimet prouocanti, & tunc ipſe nō dicitur alienare, ſed acquirere partem conſortis refuſa parte precij eius rei æſtimationis ex iudiciali adiudicatione cōſtitutio autem de protomiſi obligat alienare volentem ad denunciandū vicinis, vt patet ad literam primo textu merito, &c.

18 Modò reſumo aliud caput diſtinctionis, quando ſponte, & inter volentes facta diuiſione cōſors dimittit conſorti partem ſuam precio accepto, quo caſu ſubdiſtinguendum puto. Aut res commodam diuiſionē non recipit, & conſequenter vnus ex eis licitando reliquam partem ſibi comparauit, & quidam videtur neceſſaria acquiſitio, & alienatio ex Rebuff. tracta. de præco, & licit. art. 3. Glo. 1. nu. 3.

Bartol. Caſſan. conſi. 144.

19 Aut verò cum diuidi poſſet, concordant, vt vnus habeat, & partis precium refundat conſorti, & tunc non negamus venditionem, & emptionem contractam, ex voluntate. tamen quò ad retractum, & protomiſim, ſi ſumus in Ciuitate Neapolis conſors in emptione rei communis, ſiuè ſit prædium ruſticum, ſiuè vrbanum, præfertur omnibus vicinis, ergò non poterit conueniri, cum ipſe partem ſocij emerit, vt eſt conſuet. ſi quis habet domum. tit. de iur. congr. idem tenēdum eſt ſecundum conſuet. Bari, in princ. eo. tit. de iur. protom. propter illa verba (proximis conſortibus.) vbi ponitur ratio ibi (ne fortè inducantur inimici inter domeſticos parietes, & viſcera vici-

norum)

Digitized by Google

norum) & miror id non adnotaſſe Maxillam, qui malè ſentit, & inaduertenter loquitur, quod conſtitutio Sancimus, & conſuetudines Barenſes de ſola vicinitate ſine communione loquuntur contra tex. d. conſtit. poſt princ. ibi (deinde ſocij, & contra tex. tàm d. primæ conſuet. quâ §. qui caſtrum habet, vbi ideò qui per caſtrum eſt contiguus, præfertur vicino per parietē, quia, inquit tex. vna domus videtur; & vicinitas indiſcreta.)

Pariter in conſuet. Bari eo. tit. quę eſt Iudicis Sparani. §. ſed ſi res, hæc ſunt verba) Sed ſi res quæ venditur
„ communis fuerit, licet partem mi-
„ nuſculam aliquis eorum habuerit,
„ iure tamē communitatis omnes ex-
„ traneos, & ſi protomiſim habeant,
„ in ſolidum ſuperabit. Niſi res: quæ
„ de parentela fuerat venundatur.)

20 Quid in terminis noſtrę conſtitutionis, dic idem ſecundum præcedentem cōſuetudinem Bari d. §. ſed ſi res: ex ordine enim ius prothomiſ. competit primum parentibus, deinde ſociis. in §. 1. Vnde cum in propoſita facti ſpecie eſſent aliqui de parentela, ij eſſent præferendi quò ad partem ſocij venditam ſocio, ceſſantibus verò parētibus, conſortes ementes à nullo vicinorum controuerſiā patiūtur. Nullus enim magis eſt vicinus, quàm qui rem communem habet, maximè ſi eſt communio pro indiuiſo, dicit Maxilla in d. 1. conſuet. nu. 10. per l. Meuius §. duorum, alias duobus. D. de leg. 2.

21 Ioan. Ant. de Nigr. de Campania hic breuiſſimè, & remiſſiuè adnotat caſus in quibus ceſſat ius congrui, inter cæteros, quando aliquis eſſet miſſus in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto, in alienatione propter famem, vel propter captiuorū redemptionem, vel ſi eſſet condemnatus per laudum, vel ſententiam ad rem illam reſtituendam, nec cū coniunctus eſt in mora ſoluendi preciū intra conſtitutum tempus, niſi iuſtè impeditus. Neque in contractibus innominatis, neque in fœneratitiis, & pignoribus, vt in locis per eum citatis, quæ omnia nos proprijs locis congruentius examinamus.

22 Adde paulò ante dictis in diuiſione, quòd vendita parte rei communis cum Seio, ſi lite ſuper diuiſione habita, tota res peruenit ad vnum ex propinquis, ceſſare ius congrui, vt in additione ad Napod. in conſuet. ſi quis emit, incipit in venditione rei, in fine.

Cautè dicitur ad vnum ex propinquis; Nam ſi perueniſſet ad eundem extraneum emptorem, ſicut non erat tutus, quin pars ab eo retraheretur à conſorte Seio, & Seio recuſante vti retractu potuiſſent alij vicini petere iuxta tex. conſtitutionis §. 1. ita quoque nec euitaret poſtea retractum, attēta ſcilicet emptione: quam primo loco fecit, ſi modò non denunciauit vicinis. Vicinis enim denunciatis, & emere recuſantibus, certè cum extraneus emptor effectus ſit dominus irreuocabilis partis emptæ, quo ad reliquam partem in diuiſione adiudicatam procederent, quæ ſuperius dicta ſunt diſtinctè.

SVMMARIVM.

1 *Vendi quandoque fingitur, quod donatur, è contrario, quod venditur donari ſimulatur.*

2 *Simulatio eſt cum quis fingit, quod nō*

eſt

eſt ad decipiendum.
3 De fraude, & eius ſpeciebus remiſſiue.
4 Simulatè agi, & in fraudem agi differunt.
5 Fraus, & ſimulatio quomodo proponenda ſit ad obtinẽdum in iure protomiſ,
6 Simulatio, vel fraus ſola, non ſufficit ad obtinendum, & quæ ſit ratio, num. 7.
8 Tiraquelli opinio contra vicinos recipitur, & comprobatur.
9 In conſcientia tuti an ſint excludentes vicinos à congruo.
10 Benedelli lapſus in pulchra facti ſpecie.
11 Deciſio S. Conſ. contra vicinos.
12 Quæſtio vulgaris de eo, qui emit hodie, cras donat.
13 Hodiè emens, & cras donans, an vicinos excludat in Ciuitate Neapol. tantum.
14 Actio, re vendita, non ſtatim vicino quæritur, ex quo vtilia inferuntur.
15 Fraus an præſumatur ex eo, quod breui temporis ſpatio rem emens, in perſonam coniunctam alienauerit.
16 Extraneus donando rem, quam emit poteſt vicinum excludere, modò fraus abſit.
17 Fraus, & ſimulatio in dubio non præſumuntur, & ſi de alterius præiudicio agatur, ſed onus probandi incũbit ponenti.
28 Fraus, & ſimulatio an ſit ſatis probata, iudicis arbitrio committitur.
19 Res empta, & ſtatim donata filiæ abſenti in cauſam futuræ dotis, an Filiæ quæratur, & an retrahatur per vicinos.
20 Infanti, & abſenti quando quæratur.
21 Dos dicitur adhuc nuptijs nõ ſequutis.
22 Dos an eſt priuilegiata contra vicinum retrahentem.
23 Opinio Marante recipitur contra eum qui quo die emit donat.
24 Donatarius quo caſu cenſeatur emptor rei donatæ.
25 Origo contractus inſpicienda eſt, & ſubſequens habet naturam primi.
26 Cautio pro filia donataria poſt admiſſos vicinos ad retractum, vt precium ſaluum ſit in cauſam futuræ dotis.
27 Fraudem machinari in vicinos non licet.
28 Species facti in qua ceſſat ius prothomiſeos,
29 Vendens prædium dotale poteſt à contractu diſcedere.
30 Dos permutari poteſt ad mulieris vtilitatem etiam inuicem inter virum, & vxorem.
31 In fraudem facere non dicitur, qui facit, quod ſine fraude liceret.
32 Fraudis ſuſpicio ceſſat in actu neceſſario.
33 Color extrinſecus non ſemper fraudis ſuſpicionem arguit.
34 Perſonæ interpoſitio facit ceſſare ſuſpicionem fraudis.

Simulatè donauerit.

Simulatè donauerit.] Leges conſiderarunt hominum malitias, eiſque obuiarunt quò ad poſſibile fuit.

1 Vbi legibus prohibetur donatio inter virum, & vxorem, & in effectu alter alteri donet, quod eſt vetitum fingunt emptionis, & venditionis contractum (id enim non prohibetur, qui donare principaliter intendit, fatetur precium recepiſſe: quod donationis cauſa remiſit, ideo iure im-

improbatur.l.ſi ſponſus.D.de donat. int.vir. & vxo.

Hic è contrario, cum non permittatur res alienari per vẽdit. emphyt. vel locationem,niſi prius denuncietur vicinis,vt in princ.conſtit. habetur, fingitur contractus donationis apparenter,& intentio vera contrahentium eſt in effectu vendere, vel locare,vel in emphyt. dare,ideò hac ipſa conſtitotione improbatur, vt hic vides.

2 Eſt enim ſimulatio cum quis fingit, quod non eſt ad decipiendum. not. D. de concuſ. l. 1. propterea lex dicit,re vera, & non ſimulata. D. de offic.Præſi.l.congruit,in fin. & C.de legi.l.digna vox,declarat Napod.in prohęm.conſuet.in princ.verſ.ſimulatis.

3 Afflict.hic multa notat in materia fraudis,& poſſunt videri remiſſiones Andr. Tiraqu. de retr.lignag. §.26.Gloſ.1.num.32. Et quæ congeſſit Barto.Caſſan. in conſue. Burgun. de retrac.§ 9.& alijs in locis,eſt prætèrea trac. Veronenſ. de ſimul.contrac.Menoch.de præſump.lib.3.pręſump.122.Ioſeph.Ludou. commun. opin.concluſ.51,qui 32.coniecturas docet ad probationem ſimulationis: cuius meminit Anna ſing.662.

Maſcard.de probat.concl.439.cũ q.ſeq.vol.1. & concl.448.

Marc.Anto.Peregri tract.de iure fiſci lib.5.tit.1.à num.153.verſ.hæc autem concluſio, vbi multa notãter ad propoſitum l. poſt contractum cum ſua materia. D. de donatio. Tiber.Decia. tract. crim.lib.1. de fraude cap.5.

4 Hic aduerte, quoniam tex.hic ſimulationis verbo vtitur,& idem repetit,ibi (ſimulatè egiſſe) Namque differentia eſt inter contractum in fraudem celebratum,& contractum ſimulatum, poteſt enim contractus eſſe verus;ſed in fraudem. Cum verò ſimulatè contrahitur contractus non eſt verus, ſed imaginarius, & fictus,quodq; ita ſimulatur,nullum eſt.l.nuda.D.de contrah.empt.l.imaginaria.de regu.iur.l.qui ſub imagine.C.de diſtra.pign. quod verò in fraudem factum eſſe dicitur, cum verè factum fuerit, tenet, & ſi reuocari poſſit,quia in fraudem.Barto.in l.poſt contractum.nu.4.verſ. 3. præſumitur D.de donat. Bald. in l.illud. C.de ſac.ſan eccleſ.Veron. de ſimul. contrac. q.24.

Eſt & tertius caſus, cum contractus ſimulatur ad fraudem alterius. Pau.Caſtr.conſi. 58. vol.2.viſis. Deeian.d.c.5. num.21.de quo infra dicemus.

5 Igitur cum de iure libera ſit facultas in ſic,vel ſic contrahendo, vt doctores dicunt,per l.ſicut. C. de actio. & oblig. tex.eſt in l.pen.C.pro ſocio, quod procedit etiam ſi communicato conſilio inter contrahentes ità cõuenerit, fortè vt eſſent immunes à iuribus debitis pro venditione.

Sequitur non ſatis eſſe allegare fraudem propter illud conſilium cõmunicatum, ſed debet allegari, & probari ſimulatio ipſius contractus, ad quod optimè nos conducit textus conſtitutionis huius. verſ. Niſi fortè quis vendendo,id eſt verè,& in effectu. (Simulatè donauerit) ecce imaginarium contractum apparentem, ſed non verum, & videbimus in ſeq.Gloſis. Oportet ergo probare, quòd verè facta eſt venditio,ſed contrahentes fecerunt ſcribi permutationem, vel donationem, aut alios con-

Digitized by Google

contractus his ſimiles, vt euitaretur protomiſis, in fraudem vicinorum, quo caſu detecta, & probata ſimulatione fraus contrahentibus nocet, & attenditur id: quod verè actum fuit inter eos, non quod ſimulatum. l. 1. & per tot. C. plus vale. quod agit.

Nam qui fingit donare quòd in effectu vendit, nullitas eſt in actu ficto, ideſt reſpectu donationis ſimulatæ, ſed tenet venditio: ad quam vti ad actum validum vicini admittuntur per hunc tex. formalem, pro quo eſt Gloſ. & Docto. in l. nuda. D. de contr. emp.

6 E contrario autem ſi appareat cōtractus emptionis, & venditionis celebratus: per quem vicini intenderēt præferri extraneo emptori, ſed probaretur verè non fuiſſe rem venditam, ſed ſub imagine venditionis fuiſſe rem pignoratam verè, puta cū obligaſſem fundum meum pro decem, feci inſtrumentum venditionis, certè non habet locum ius congrui, dicit notanter Napod. in conſuet. ſi quis emit. ver. emit. num. 7. allegat l. emptione. C. plus vale. quod agit, & latius eſt in terminis Paul. de Caſtr. conſi. 74. vol. 2. Affli. hic num. 21. qui Napod. non meminit, cum alijs à me adductis infra §. ſcriptum eſt. ver. In venditione.

Sequitur, vt neque ſolius fraudis, neque ſolius probatio ſimulationis ſufficiat ad obtinendum, ſed quòd partes ſimulauerunt de contractu vero ad imaginarium, intendentes ſub tali imagine vicinos excludere.

7 Horum quidem ratio eſt euidens; quoniam vt vides in hac cōſtitutione appoſita eſt pœna contra fraudantes tàm emptores, quàm venditores, ideſt periurij, amiſſionis rei, & precii: ergò intelligi debet de contractu malitioſè, & per dolum inito, alioquin pœna locum habere non poſſet. l. Sāncimus in prin C. de pœn.

8 Hinc redditur vera reſolutio conſultationis Andr. Tiraq. in præfatio. operis de vtroque retrac. nu. 79. non eſſe locum retractui in permutatione rei: quæ à domino habebatur venalis, cuius in vicem Mæuius verè fundum ſuum dedit: qui poſtea venditus eſt, & precium habuit is qui fundum ſuum vendere intendebat, neque enim, inquit, id egit Mæuius, vt ſuum venderet, aut alium contractum faceret in fraudem ſtatuti, ſed quia cum non fuiſſet alienaturus ſuum, niſi prædium illud ſibi commodum obtineret irreuocabiliter, ea inuentione vſus eſt non callido, aut maligno animo, ſed vt cautè ſibi prouideret, ne ſi ipſe ſuum vendidiſſet, vt alium poſtea emendo comparaſſet, vtroque retractui obnoxio careret, quod prudentiæ attribuitur, non dolo eius qui ſibi proſpexit, ne retractui ſubiiceretur, quamuis ex euentu negocij ij: quibus ius retractus competebat, eo, calliditate contrahētium, eſſent priuati, vt ibi probat, & ſequitur Benedel. hic num. 6. ver. Sed tamen aliquando fraudulētum, aſſignatque rationem, quia aliud eſt homines ab initio cogitare fraudem, aliud non fraudem animo concipere, ſed ſibi velle iuſtè conſulere, itaque inſpici quod principaliter agitur.

Tu verò rationem collige ex ante dictis: quoniam qui ita conuenerunt communicato conſilio, vt retractum euitarent, verè contraxerunt non ſimulantes permutare, Mæuius ille verè ſuum fundum dedit, & verè accepit,

cepit,& qui à Mæuio habuit alij vẽdidit,non Mæuio reddidit,vt preciũ acciperet ſub tacita pactione, & hic eſt verus ſenſus, vt & idem Tiraqu. annuit ſeq.nu.80.& 81.

9 Quod & in conſcientia ad excludendũ vicinos fieri poſſe, dicit Tho. Zerula in praxi epiſco. ver. Ius congruum. His adde, quæ infra ſubijciuntur nu. 27.

10 Ex eodem fundamento infertur quàm leuiter ſemet deceperit idem Benedellus in animaduerſionibus: quas manuſcriptas habui in hoc tex. cõſtit. Nam cum ego haberem duos fundos venales: quorũ Titius optabat vnum,alterum Sempronius, cõſultò conuenimus, ne à vicinis poſt emptionem controuerſiam paterentur,vt quem fundum Titius optabat Sempronio venderem, è conuerſo quem Sempronius Titio, ijque poſtea inuicem permutarunt, eoq; modo quilibet optatum obtinuit.Sed vi monitorialium detecta eſt fraus,habitis reuelationibus ità ab initio conuentum inter nos,ideò vicinis petentibus ad retractum admitti laborat Benedelles, vt propter fraudem ſtet ius pro vicinis.

11 Tamen re ad Sacr.Conſilium, vt ipſe teſtatur, appellationis remedio introducta contra vicinos pronunciatum fuit abſolutis his:qui emerãt & permutauerunt.

Omnes enim rationes Benedelli concludunt de fraude,ſed nihil de ſimulatione contractuum; quoniam conſultò primum emerunt verè,& verè quos fundos emerant ſimul permutauerunt, & placet ita Sacrũ Conſilium diffiniuiſſe in terminis cõſtitutionis huius in ea cauſa: de qua Bened. diſputat, vt intelligamus allucinatum fuiſſe in ea vulgari quæſtione hodie emo,& cras dono, dum interpretatus eſt,ſequutus Marantã, & Maxillam,quòd doctrina Napod. & deciſio Afflicti: quos mox referã, ſolum procedit in Ciuitate Neapolis,eiuſque diſtrictu, ita Bened. & peſſimè in §.cauſa verò dotis.nu. 12. verſ.limita regulariter,& in §.ideoq; illi.nu.6. verſ.ſi hodie emat.

12 Iam vides ex parte abſolutam eſſe ante tactam quæſtionem, quid de eo: qui hodiè emit, & poſſedit, & cras donat, vel permutat, euitauerit ne ius hoc protomiſ. vel retractum conſuetudinarium? Napod.in 1.cõſuetud.ver.poſſidet de iure congrui, concludit omninò ceſſare ius congrui, tàm contra emptorem pro eo: quòd non poſſidet,vt ibi, quàm contra donatarium, aut permutantem poſſeſſorem pro eo: quod non poſſipet titulo emptionis,ad ius:quod videbatur quæſitum vicino per emptionem, ita vt ab eo euelli non debuerit,reſpondet Napod.quòd illa iuris acquiſitio durauit quatenus durauit poſſeſſio, vt ibi in cõſuetudine exemplo actionis in rem, vel hypothecariæ,Niſi dolo deſijſſet poſſidere, quo caſu pro poſſeſſore habetur, vel poſt litem conteſtatam, vel in fraudem vicini alienaſſet.

Sequitur Afflic.hic §.3.num. 8.6. Not.ijſque conſentit Iacob.Nouell. §.5.num.35.& ante Afflic. & Nouel. idem firmauit in hac ipſa conſtitutione Anto.Caput.de Melfic. ver.ſimulatè, cui opinioni acceſſit deciſio Sac.Conſil. per Afflict. deciſio. 338. ad finem,& 370.in 3.dubio, vide Gloſam Anto. Caputi in fine huius ſecundæ partis.

Contradicunt fortiter Maranta

Digitized by Google

in 9. diſput. in ſuo ſpeculo.

Bartol. Caſſan. in conſue. Burgun. de retract. §. 11.

Vincen. Maxil. in conſuet. ius protomiſeos in donationibus.

Bened. hic num. 12.

Vrſill. ad Affl. d. deciſ. 338. nu. 5. & 6. Addo Coſmum Nepit. in conſuet. Catan. c. 1. eod. tit. Io. de Amic. conſi. 1. nu. 69. verſ. nouiſſimè. Arnon. comment. 160.

Sed opinio Napod. ſicut eſt vſu recepta, ita veriſſima redditur, benè conſiderata.

13 Primum aduertimus non eſſe verum id ſpecialiter procedere in Ciuitate Neapolis, & ſecundum illam conſuetudinem tantum, cum Afflic. Nouell. & Caputus idipſum notauerint in hac conſtit. Sancimus.

Quorum authoritati accedat ratio ex eadem conſtitu. iuxtà ſenſum Napod. qui ex illa conſuetudine colligit ius congrui competere aduerſus emptorem poſſidentem, quod & habetur in hac conſtitutione, poſt princ. ibi (debent venire, & ſoluere iuſtum precium, & accipere ius protomiſeos, & extraneos emptores omninò repellere) quomodo expellerentur emptores extranei, niſi poſſiderent? ergo ius protomiſeos contra emptores, eoſdemque poſſeſſores eſt per noſtram conſtitutionem, quod notat apertè Afflict. in princ. conſtit. poſt num. 28. vbi dicit, quòd licet ſit prohibita alienatio, niſi requirantur vicini, tamen ſi fiat alienatio ipſis nō requiſitis, transfertur dominium in emptorem, & ſic ab ipſo poſſeſſore petitur res vendita iure congrui, & hoc inquit Affl. probatur in §. ſeq. ibi extraneos emptores omninò repellere. Vnde contra emptorem agens iure congrui dirigit greſſus ſuos, hactenus Affl.

Idemq; Afflic. in §. 2. Not. 11. nu. 35. ponderando verba hæc (extraneum emptorem repellere) Patet, inquit, quod iſtud ius congrui eſt in rem, & afficit poſſeſſorem, & ideò contra emptores poſſeſſores agendū eſt: & ſic ille: qui vult agere, debet cōcipere libellum contra poſſeſſorē, eundemque emptorem, vt probatur expreſsè in hoc tex. & firmat D. Sebaſtianus in prima cnnſuetu. de iure congrui, ver. poſſidet, & ver. ab emptore.)

Itaque patet doctrinam Napodani benè aptari huic noſtro iuri, & Afflictum in proprijs terminis conſtit. Sancimus formaſſe, & reſoluiſſe quæſtionem pro ijs: qui poſſident alio tit. quàm emptionis: quæ præceſſit, niſi in fraudem, &c.

14 Secundum aduertendum cenſeo, non eſſe admittendum ſimpliciter vicinis ſtatim vendita re in extraneū actionem natam eſſe, vel ius quæſitum, vt tolli nō poſſit ſine facto eius, quoniam vicini antequàm cōueniāt emptorem ex couſa iuris congrui, ipſe, qui emit videtur dominus, ideò poteſt bona fide rem emptam deteriorare, vel è contrario meliorare, puta ſeruitutem imponens, vel acquirens. Napod. in 1. conſuet. ver. fuerit. Et quòd non impeditur dominij in extraneum emptorem tranſlatio tenet. Affl. in princ. conſtit. Not. 9. & nos comprobauimus ſupra in 1. par. conſti. ver. non aliter niſi.)

Cum igitur neque prǽuenerit vicinus ſaltem per citationem, vt dicit ibi Napoda. precium offerendo pro retractu eo modo quem lex hæc requirit, quod & aduertimus ſupra ver.

Digitized by Google

ver.ſoluerint, nõ poteſt dici ius quæſitum vicino, quamuis illa dominij tranſlatio in extraneum cenſeatur reuocabilis, ex quo vicinus declarauerit velle vti congruo, precio oblato, & ita præferatur, vt ex nunc non vt ex tunc, dicit not. Paul. de Caſtro conſi.74. in prin. vol.2.

15 Tertium conſidero, pueriliter lapſos videri doctores præfatos: qui ex eo ſolo voluerunt fraudem præſumi, quòd tàm breui temporis ſpacio res ſtetit penes emptorem, cum ex vicinitate temporis, alienatione in perſonam coniunctam ſequuta, reſultet ipſa fraus, & ex conſequenti locus debeat eſſe protomiſi, & congruo.

Cur id negabimus ſine fraude, & ſimulatione euenire poſſe? Pone. Si qui hodiè emit, cras vxorẽ ducat, & illi donationẽ cõſtituat, vel cras donet filio clerico ſacros ordines aſſumenti, vel cras filiæ nubenti dotem tradat. Non enim diceretur in fraudem vicinorum facere, nec ſimulatè contrahere propter cauſam superuenientem, de qua fortè non eſt cogitatum heri quando emit, ex traditis per Iacob. Menoch. in ſollemni tract. de præſump. lib.3. præſum.29. num.74. & inde. Neque enim officit quod poſtea factum eſt, niſi ab initio ſimulauerint contrahentes, notanter Bal. in l.1. q.10. C. ſi ſeruus exter.

Dotare filias, & ſimiles aliæ multæ cauſæ dicuntur, reſpectiuè neceſſariæ ad excludendas fraudis ſuſpiciones. Peregr. de iur. fiſc. lib.5. tit.1. nu.158. poſt Cuman. Picum, & alios: quos memorat.

16 Tandem ex omnibus concluſio fit, veram & indubitatam eſſe Napodani, & ſequacium opinionem, neque impediri emptorem antequã vicinis ius dicatur, vt diximus, quæſitum, donare, vel permutare, & cum ex donatione, permutatione, ſimilibusque contractibus vicini conqueruntur, quæſtio tota futura eſt, non quia donauit, cum non potuerit, vel non debuerit ius auferre vicinis. Sed nec ne in fraudem fecerit vicinorum ſimulatè donando, vel permutando, vt aduertunt Scipio Buci. & Anto. de Alex. ad Napoda. in d. Gloſ. poſſidet, quos etiam ponderat Bened. in nouiſs. animaduerſ. nõdum impreſſis, dum dicit verum eſſe poſſe, quod firmat Napodan. quo-
„ ties in puris terminis meræ, & ſim-
„ plicis donationis loquimur, at ſi cũ
„ hac adiectione, & qualitate hodiè
„ emo, & cras ſimulatè aut doloſè do-
„ no, id minimè procedit; quoniam
„ quæ dolo malo geſta ſunt, lex infir-
„ mat, &c.

17 In dubio autem neque fraudem, neque ſimulationem præſumemus, ſed qui dolo aliud factum fuiſſe dicit ſiuè agat, ſiue excipiat, ei probationis onus incumbit. l. quoties. §. qui dolo. D. de probat. cum multis concord. latè per Maſcard. in tracta. de probat. concl.814. num.2. & 6. vol.2. & in terminis retractus, vt conſtare debeat de fraude. And. Tiraq. de retrac. lignag. §.26. Gloſ.1. nu.35. & de retr. conuent. ad finem tit. nu.127.

Et in terminis noſtræ conſtitutionis manifeſtè habetur in hoc textu, vbi inſtruuntur vicini: quonam modo, aut per iuramentum contrahentium, aut aliunde probabunt ſimulatè actum eſſe. Notat Affl. in §. Niſi quis in princ. inferens, quòd ſi neque
„ per iuramentum, neque per proba-
„ tiones aliàs de fraude conſtare po-
„ terit, tunc vicinus excluſus eſt à iure

Digitized by Google

„ congrui; quia deficit probatio frau-
„ dis, & actore non probante reus abſoluitur.)

Neq; ex eo ſolũ, quod de tertij. i. vicini præiudicio agitur, ideò præſumetur contractum fuiſſe in fraudem, & ſimulatè, ſed probari nihilominus debere, firmat Becius conſi. 52. nu. 25. quem meminit Surd. deciſ. 299. nu. 8.

18 Quæ tamen probationes ſufficere videantur, ex coniecturis, & indicijs elicitæ ad probationem fraudis, & ſimulationis: quarum non eſt facilis probatio, Iudicis arbitrium eſt. Affl. deciſ. 40. Aym. Craue. conſi. 156. nu. 14. Iaco. Menoch. de arbitr. Iud. lib. 2. centur. 3. caſu 247. concordantes colligit Surdus deciſ. 23. in fi.

Qui Iudex (vt Menoch. ex Baldo adnotat) diligenter, & exactè perpendet perſonarum qualitatem, loci famam, antecedentia, & ſubſequentia contractus, & perſonarum interpoſitionem, quem ſequitur Hieron. Maugoni. deciſ. 25. nu. 5. 6. & 7. Rotæ Lucenſ.

19 In exemplo antecedentis, & conſequentis contractus habui, quòd pater emit oliuetum: quod ſtatim nullo tempore expectato filiæ donauit infanti, & abſenti, deſtinatione futuræ dotis, pro qua dicebatur.

Dotis fauore validam eſſe donationem à patre in filiamfamil. ipſiq; filiæ dominium acquiri, quamuis in poteſtate patris conſtitutæ. tex. eſt in l. Pomponius Philadel. D. famil. herciſ. quo etiam caſu ad ſolam filiam pertinere, non etiam patri communis dicitur, eueniente contra virum, vel eius hæredes reſtitutionis caſu. Io. Imol. Alex. & alijs in l. 2. §. quod ſi in patris. D. ſol. matr.

20 Nec videbatur obſtare infantilis ætas, & abſentia filiæ donatariæ: de cuius conſenſu, acceptatione, & ratificatione non adhuc conſtat, quia de Iuris cenſura, cum propter ætatẽ non potuerit conſentire, nec intereſſe contractui, quo ad ſui fauorem pro conſentiente habetur. l. iubemus in fi. C. de emend. liber. Phili. Deci. conſi. 245.

Qui & dotis fauor operatur, vt quæratur mulieri etiam abſenti, & ſecum actum tacitè videatur. l. vni. §. accedit. C. de rei vx. acti. cum concord. per Alex. conſi. 98. nu. 2. vol. 7. eaq; ponit Bald. Nouel. tract. de priuil. dot.

21 Dici enim poteſt dos, & ſi latiſsima ſignificatione nondum nuptijs ſequutis. l. cum plures. §. cum tutor, & ibi Gloſ. not. & Bar. D. de admin. tuto. per Nouel. in ſuis comment. in princ. conſtit. nu. 20. & Hieron. Magon. Rot. Florent. deciſ. 86.

Ex aduerſo replicabatur de fraude, & ſimulatione in terminis conſtitutionis Sancimus. §. cauſa verò dotis. verſ. Niſi quis vendendo, &c. facit tex. valdè ſingularis. l. fin. §. ſi à ſocero fraudatore. D. quæ in fraud. cred. quem commendat Alex. in l. in fideicommiſſario. D. ad Trebel. & per Pynel. in l. 1. 3. par. ver. 31. C. de bon. mater. Octaui. Cacher. deciſio 107. num. 7.

22 Atque in propoſito cauſam dotis reſpectu tertij: cui ius retrahẽdi cõpetit, non eſſe magis priuilegiatam cæteris contractibus, dictum tex. & concordãtes expẽdit Tiraq. de retr. lign. §. 1. Glo. 14. nu. 99.

23 Fraus autem, & ſimulatio ex eo arguebatur, quòd producta ſunt inſtrumenta celebrata eodem die, &

con-

Digitized by Google

conteſtu, in vno pater emit, in altero donauit filiæ, quæ facti ſpecies videtur non habere difficultatem, etiam ex mente Napodani: qui poſuit de eo: qui cum aliquo temporis interuallo donauit, ſcilicet ſequenti die, vel poſtea. Ità conſiderat Marant. in diſput. 9. nu. 23. & ita obtineri in facto teſtatur, referens Bernar. de Lupo: quem vocat peritum iuuenem, fuitque hic profeſſor Iuris Matutinus Neap. quæ deciſio Marãtæ quãdo eodem die emitur, & donatur nõ habet contradictorem, & vltra Maxillam. §. ius protomiſ. in donationibus. num. 5. & ſeq. refert, & ſequitur Scipio Bucin. in addit. poſt Napoda. in 1. conſue. nu. 44. ibi (quid autem ſi hodiè emo, & hodiè dono.

24 Idem ego amplector alia ratione, conſidero enim quòd iſta filia quantum ad vicinos non debet dici donataria, ſed emptrix talis rei cum pecunia ſibi à patre donata. Attẽto, quòd pater ita prædixerat contrahendo, vt duorum teſtimonio probatum animaduerti, quoniã contractus à principali fine, & intentione iudicatur. l. ſi quis nec cauſam. l. rogaſti. D. ſi cer. pet. & facit tex. l. multum intereſt, cũ Gloſ. ver. numeraſti. C. ſi quis alteri, vel ſibi. vbi Bald. & Salyc.

Et eſt clarũ, quòd cum duo actus fiunt eodem die, & cõteſtu, vnus videtur gratia alterius. Bal. in l. petens. C. de pact. Phili. Dec. conſi. 245. Bellon. conſi. 5. allegat Modernus Ioan. And. Georg. allegat. 22. num. 7. & ſequen.

25 Ac inſpecta origine contractus ſubſequens cõtinet naturam primi, & illum repræſentat, probat multis Ioan. Cephal. conſi. 699. num. 35. vol. & per ea: quæ notantur in deciſ. Senat. Pedem. 167. num. 26. & 27.

Latè Borgni. Caualc. deciſ. 1. num. 80. & ſeq. 2. par. Cephal. conſi. 370. vol. 3. eſt bonus tex. in l. ſed Iulianus. §. proinde. D. ad Maced. cuius tex. ſi vertamus literam, ita dici poteſt. „ (Proinde ſi pater pecuniam acceperit, & in rem filij verterit filio, non ſibi accepit.) vt in propoſito filiæ, nõ ſibi emit inſpecto initio. Quem tex. allegat Bar. in l. cætera. §. ſed & ſi parauerit. num. 3. de legat. 1. bene facit Surd. deciſ. 325. verſ. quarta coniectura. nu. 12. & ſeq.

26 Nec nos moueat, quòd fortaſsè iſta filia: cui pater conſtituit ſuper ea re futuram dotem, admiſsis vicinis ad retractum, remaneret indotata; quia pater amplius non donaret, & pecuniam conſumeret, quæ ratio maximè mouebat Camillum Saler. ad fauorem filiæ donatariæ, in addi. ad Napod. in d. ver. poſſidet.

Quoniam circumſpectus Iudex prouidebit filiæ, vt precium: quod pater ſoluit, in tuto ſit pro ipſa futura dote, & conuertatur in aliam emptionem ſine vicinorum præiudicio. Itaque prouidetur vicinis: quibus res iure hoc protomiſeos attribuitur, reſtituto prius precio: quo ille extraneus emerat, vt conuertatur pro dote dictæ puellæ, iuxta ea: quæ tradit Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 14. nu. 107. Marc. Anto. Bardus Senenſis in tract. de iur. protom. §. 4. Not. 3. num. 9. verſic. iiſdemque ferè rationibus.

Ad quæ non aduertit Camil. Saler. vbi ſupra, & eſt pulchra animaduerſio, & cautio: qua ſimul prouideatur, & vicinis, & donatarijs, vt hi precium, illi rem conſequantur.

Et nota ſingulariter, quod qui domo-

ma indiget, poteſt vti fraude, vt euitet retractum, & excuſaretur, quoniam ſimulatio pro victu permiſſa eſt. 22. q. 2. c. vtilem ſimulationem. Bartol Brixenſ, quęſt. Dominic. q. 20.
26 nu. 4. Domus autem venit appellatione victus. D. de alim. & cib. leg. l. legatis.

27 Quia verò ſupra dixi quandam contractus ſpeciem fieri poſſe ad excludendum vicinum, caue intelligas nos fraudibus fauere, illasq; conſulere. Nam qui fraudes machinantur in præiudicium vicinorum peccant, & conſcientias peruertunt. Franciſc. Viu. commun. opin. 832. relatiuè in Syntag. vni. iur. loco 2. de ſtatutis. c. 11. tom. 1. commu. opin.

28 Ex facto quærebatur, Ioã. de Baro intendens vendere prædium dotale, conuenit de precio cum Gotfrido, ſed antequam fieret inſtrumentum quidam villicus idem prædium deſiderans, rogauit Ioannem, vt ſecum potius contraheret, verum timebat non ſolum a vicinis pro retractu, ſed etiam ab vxore Ioãnis ob legem Iuliam de fundo dotali. Itaque conſulti ita cauerunt. Ioãnes vendidit villico proprium oliuetum certo precio conſtituto verè, deinde præuio curię decreto villicus & Ioannis vxor permutarunt, & vice oliueti habuit villicus dotale prędium, effecto iam dotali ipſo oliueto: quod viſum eſt, & conſtitit vtilius eſſe vxori.

29 Omnia hæc acta licita, & legitima probauimus. Primũ potuit Ioannes diſcedere à conuentione de vendẽdo dotale prædium Gotfrido. Nã & ſi vendidiſſet, poſſet contrauenire: C. de rei vx. act. l. vni. §. & cum lex, & Inſtit. quib. alie. lic. in princ. C. de fund. dot. l. 1. & 2. D. eo. l. 3. per Ant. Gomez. in l. 50. Tauri. nu. 63.

30 Secũdum eſt, quòd fundus dotalis benè potuiſſet permutari ad vtilitatem vxoris, etiam cum proprio fundo ipſius mariti, quo caſu alienatio tenet, & mariti fundus ex cauſa permutationis dotalis efficitur, cum dotis conditio meliorata ſit, imò neque impediuntur vir & vxor inuicẽ permutare, quæ concluſio veriſſima, & indubitabilis eſt apud Specul. de empt. & vend. §. 3. loco. verſ. ſed pone vxor, & ſeq. verſ. & dicit Bartol. de Capua ſingul. 87. quòd poſt longam diſcuſſionem fuit conſultum mulierem poſſe dotem permutare cum viro, ſi ei eſſet vtile, idem firmat Lucas de Pen. in l. curiales. C. de præd. curial. lib. 10. verſ. dubium autem eſt. colum. 1.

31 Tertium eſt conſequens, ꝙ non dicitur in fraudem facere, qui actũ facit, quem licebat ſibi facere ſine fraude, l. qui autem in princ. D. quæ in fraud. credit. Io. Igne. in authẽ. ex cauſa. nu. 72. C. de lib. præt. Is enim fraudem facit, qui quod ius non permittit, facit l. nemo damnũ, vbi Dec. & Cagn. de reg. iur. Pariſ. conſi. 72. in fi. vol. 3. Socci. conſi. 31. vol. 4.

32 Eoq; minus præſumenda eſt fraus vel ſimulatio, cum quaſi coactè eo modo contraxerit; quia ſi emiſſet à viro, etiam vxore conſentiente, non tenuiſſet alienatio fundi dotalis, vt in d. princ. Inſti. quib. alie li. vbi Angel. & alij not. & Specul. vbi ſupra, & dd. vbique. Vbi autem actus neceſſitatem habet, ceſſat ſuſpicio fraudis. ex alleg. per Gabri. conſi. 58. nu. 23. vol. 2.

33 Nec obſtat, quòd afficit, veluti colorata illa venditio: quam primo loco fecit maritus; quoniam ex colore ex-

ex-

Digitized by Google

extrinſeco tũc arguitur ſimulatio,cũ ſubſtantiam ipſe contractus non habet intrinſecam, ſicut hic habet ad firmitatem,& validitatem actus: qui licitè fit ex Bald. per illum tex. l. ab Anaſtaſio.C. mand. ſequitur Frã. Rip.in l.mutuum, in princ.num.4.ſi cert.pet. exornatque Rolan. à Valle conſi.47.in prin.lib.4.

34 Si verò perſona vxoris non interpoſita eſſet in permutatione, vt quia villicus permutaſſet prædium ſuum cum prædio Ioannis, & Ioannes illud prædium: quod ex permutatione habuit,poſt paruum temporis ſpacium vendidiſſet villico, eſſet ſine dubio præſumenda ſimulatio fauore vicinorum, vt notanter Ludo. Bologn.conſi.25.Bart. Caſſan.de retra. §.12.ver.& apres.

Et hic vltimus caſus differt eadẽ ratione ab eo: quem poſt Tiraquellũ in dubium reuocauimus, & reſoluimus ſupra verſ. hinc redditur vera, vbi non ipſimet permutanti res reuenditur,ſed alteri verè,& ſine ſimulatione,quicquid dicat Maran.9.diſput. num. 26. & Bucinus annuat in addit.ad Napodan.in conſue.ſi quis emit.ver.poſſidet.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum maxima medela litium dirimendarum.*

2 *Ex inſtrumento elicitur veritatis, & ſollemnitatis præſumptio.*

3 *Iurare an teneatur iterum qui ſemel iurauit inſtrumentum verum.*

4 *Iuramentum de calumnia, & malitia ſemper exigi poteſt,etiam ſi partes iurauerint de veritate contractus,ex quo diſtinguitur,& declaratur opinio Caſſanei.nu.5.*

6 *Interrogatorijs quo caſu reſponderi oporteat.*

7 *Interrogatoria admittuntur etiam ad probandumm merita cauſa contra Menochium.*

8 *Interrogationes regulariter fiunt in præparatorijs iudicij.*

9 *Iuramentum exigitur conditione ex hac lege.*

10 *Conuentus debet reſpondere ſi tenet titulo emptionis, & ſi mẽtitur, proceditur ad vlteriora.*

11 *Actio iuris congrui non oritur ex interrogatione.*

12 *De Simulatione in omni iudicij parte opponi poteſt.*

13 *Iuramentum de veritate precij, an exigatur.*

14 *Statutum Panhormi, vt emptor, & venditor teneantur iurare de veritate precij.*

15 *Pœna contra fraudantes de contractu ad contractum non extenditur contra fundantes in precio.*

16 *Textus l.ſi libertus,de iure protom. expenditur in propoſito retractus.*

17 *Decipientes in precio de dolo tenentur.*

18 *Proxeneta, Procurator, Aduocatus tenentur iurare, & quandoque vti teſtes, quandoque non tanquam teſtes.*

19 *Hæres emptoris,ſi ab eo iuramentum exigitur,de credulitate, non de veritate deponet.*

20 *Declarare tenetur retrahens, extraneo petente, ſpeciem fraudis, & ſimulationis, quã indefinitè oppoſuit.*

21 *Vicinus interrogatus è contrahentibus an velit emere, vtrum teneatur reſpondere?*

22 *Vicinus retrahẽs interrogatur an pro ſe,vel pro alio petat.*

23 *Iurandum eſt ſollemniter per principa-*

cipalem, & per procuratorem, & ita præſumitur, ſi actuarius ſcripſerit iuratum eſſe.

24 *Iurare recuſans poteſt mulctari.*

25 *Practica, vt reus recuſans iurare habeatur pro confeſſo.*

26 *Interrogatus an ſciuerit ſibi controuerſiam futuram non tenetur reſpondere.*

Exigere iuramentum.

1 EXigere iuramentum] Concordat in hoc antiquæ legi: quam Numa Pompilius tuliſſe fertur. Ea enim cauebatur, vt cum teſtes deficerent, dubij contractus fide, & iuramento terminarentur ad diminuẽdas diſceptationes maxima medela. Ius verò regulare eſt, vt qui fraudẽ in contractu allegat, is eam probare teneatur, ita & ſimulationem. Deci. conſi. 463. nu. 8.

2 Eo præſertim attento, quòd ſimiles contractus celebrari ſolent palã, & de ijs inſtrumenta confici: ex quibus inſtrumentis duæ oriuntur præſumptiones veritatis, ſcilicet, & ſollemnitatis. Bald. in cap. 1. §. ſi inſtrumentum. de not. feud.

In eaque veritatis præſumptione compræhẽditur omnia in inſtrumẽto deſcripta fuiſſe pacta, & à partib. prolata, ſecundum Bald. in l. 2. col. fi. C. de reſcind. vend. ad excluſionem fraudis. & ſimulationis, vt poſt alios refert Hippol. Rimin. conſi. 196. nu. 50. & ſeq. vol. 2. & conſi. 137. nu. 45. eod. vol. Rolan. à Valle conſi. 46. nu. 12. & ſeq. lib. 4. & conſi. 47. num. 26. eo. vol. Ideò non indiſtinctè admittuntur probationes contra inſtrumẽtum, vt hic not. Affl. nu. 8. verſ. ſecundo dico.

3 Quid ſi in inſtrumento donationis, vel ſimilium contractuum: qui allegantur ſimulati, & in fraudem vicinorum, adeſt iuramentum, quo partes ipſæ contrahentes affirmarũt omnia vera? videtur vbi ſemel iuratum eſt ſufficere, ne ſe ponant inter duo iuramenta. Glo. in c. 2. extra de probat. ibi, ex quo ſemel eſt iuratum, quem tex, allegat Caſſane. rub. 10. §. 12. ver. & apres, latè Tiraq. de retr. lignag. §. 2. Glo. 2. in prin. & eſt is modus vnus inter alios: quibus excuſamur, ne iurare teneamur, quos ponit etiam Io. Beſsia. in conſue. Aluer. des ſeremens art. 1.

Contrarium tamen hic notatur, quoniam conſtitutio indiſtinctè obligat contrahentes ad iurandum, itaque non eſt recedendum ab eius diſpoſitione, ſecundum Bened. num. 21. & 25. referentem Io. Pappo. in conſuet. Burbo. de retra. §. 455.

Et ratio eſt. quòd per hanc l. debet iurari ad inſtantiam vicinorum ſuper ipſa fraude, & ſimulatione, quæ aſſeritur ad effugiendum retractum adhibita.

4 Iuramẽtum enim de malitia ſemper exigi poteſt, etiam ſi partes iurauerint de veritate geſti contractus, per tex. c. 2. §. fi. de iuram. calum. lib. 6. qui textus fertur ad limitationem præcedentis regulæ ex d. cap. 2. extrà de prob. vt ibi in margine.

Quod expreſsè dicit Io. Pappo. vt eum refert hic Bened. num. 25. dum notat iuramentum: de quo hic habetur, eſſe inſtar iuramenti de calumnia inductum ad detegendum, quod actum verè eſt, non quod ſcriptum ſimulatè, quod & tangit eod. §, num. 9.

5 Hinc infertur cauendum eſſe à

Caſſa-

Digitized by Google

Caſſaneo, loco ante citato: qui vult, quòd habens pro ſe inſtrumentum iuratum non teneatur iurare niſi in caſu expreſſo, ideſt quando dicitur, quòd non eſt permutatio, licet partes fecerint permutationem, in alijs autem caſibus minimè teneatur per d. c. 2. de probat. ex quo inquit conſuetudines de retractu ſunt ſtricti iuris, nec extendendæ.

Cui reſponderi poteſt ex antedictis eius dictum procedere, quoties peteretur iurari ſuper veritate, ſuper qua ſemel iuratum eſt, ſecus ſuper malitia propter fraudem, & ſimulationem, cum huiuſmodi iuramenti delatio non poſsit euitari. d. §. fin. & benè facit Bald. in l. 1. §. ſed quando. C. de iur. prop. calum.

Hanc autem iuramenti ſpeciem eſſe neceſſarij, oſtẽdit, verbum (exigere) quod importat neceſsitatem. Affl. 5. Not. num. 19.

6 Et generaliter verum eſt interrogatorijs eſſe reſpondendum, quoties actor probabiliter poteſt ignorare id, ſuper quo aduerſarium interrogat ne fruſtra agat, nam & his caſibus fraudis & ſimulationis factum alienum eſt, non interrogantis ideò ignarus ipſe eſt, fitque interrogatio ſuper iure: quod vicino interroganti ex vero contractu competit, non autẽ ſuper iure eius: qui ſimulatè egit, igitur reſpondere tenetur, an fecerit contractum ſimulatum, pulchrè Neuizan. conſi. 5. quem ſequitur Io. Cephal. conſi. 260. quoniam quantum. num. 13. & ſeq. volum. 2. vbi agit de interrog. & quando eis ſit reſpondendum.

Aduertendum quoque puto, in terminis noſtræ cõſtitutionis huiuſmodi interrogationes verſari circa probationes ſuper cauſæ meritis, ex quo ſimulatio difficilis eſt probationis, cum occultè fiat in contractibus, vt multis probat Crau. conſi. 156. nu. 7. iuncto tex. huius conſtitutionis.

7 Ideo verum reſpondit Neuiz. d. conſi. 5. nu. 29. & 30. interrogatoria admitti etiam ad probandum merita cauſæ, qua in concluſione malè pungitur à Iacob. Menoch. in tract. de arbitr. lib. 2. cent. 1. ca. 51. num. 8. & ſeq. Et eodem modo defenditur Gloſ. in l. vbicunque. in 2. reſponſ. D. de inter. actio. quę poſuit exemplum cum quæritur à debitore an debeat, vt ſic ei poſtea fiat præceptum de ſoluendo.

Dico enim, quòd cum datur veriſimilis ignorantia interrogantis in facto alieno, interrogatio propter probationis difficultatem procedit per l. 2. & 3. de inter. actio.

8 Verum quæ diximus non ità indiſtinctè Iudex admittet; quoniam interrogationes regulariter non ad litis deciſionem, ſed cauſa pręparandi iudicij fiunt. Andr. Alcia. in l. age cũ Geminiano, in Glo. ſuper ver. quæreretur. C. de tranſact. quem citat Præſes de Franch. deciſ. 263. nu. 11. vbi tractat, an lite conteſtata, parte inſtante peti poſſint declarationes?

9 Habentes autem ius protomiſeos poſſunt contrahentes ad iurandum compellere conditione ex hac lege Federici, vel ex ſimili conſuetudine, ita Beſſia. de conſue. Aluer. loquens in tit. de retract. art. 32.

10 Poteſt quoque compelli poſſidens ad petitionem vicinorum, vt reſpondeat, & declaret quo titulo poſſidet; quia cum actio retractus ex duobus cauſetur ex parte conuenti, ideſt, ꝙ eſt emptor, & quòd poſſidet, ad eadem

Digitized by Google

dem duo cogitur reſpondere à principio, vt libellus rectè procedat. Igitur à Iudice interrogabitur conuentus, ſi tenet, & poſſidet, ex cauſa emptionis, & quamuis mentiatur in titulo, non propterea impeditur proceſſus ad vlteriora. Napod. in conſu. vbi domus. ver. ab emptore, quem debuit allegare Benedel. hic nu. 58. in fine, ſuper rubr. Napod. refert, & ſequitur Affl. §. vt infra 30. nu. 47.

11 Ideò autem proceſſus non impeditur: quia non ex ſola interrogatione, & reſponſione conuenti producitur actio: ſed ea: quæ competit ex hac lege, & ſimilibus, cum propoſita fuerit benè probari poterit teſtibus, aut alijs probationũ generibus, iuxta tradita per Menoch. dict. caſu 51. col. 1. & num. 6. & num. 12. conſentit Neuizano tenenti in d. conſ. 5. interrogationes cõcedi ſuper titulo, quando eſt cauſa ipſe titulus dandæ certę actionis, ſicut in protomiſi eſt: quæ in illis tribus contractuum titulis locum habet, vt in primo textu notatum eſt.

12 Et eſt notabile, quòd de ſimulatione poteſt opponi non ſolum poſt concluſionem in cauſa, ſed etiam tempore allegationum. Ioan. Vinc. Anna allegat. 77. mota lite. 1. par.

13 Quæro, nunquid emptor, & venditor teneantur iurare ſuper vera quantitate precij expreſſi in inſtrumento venditionis, quemadmodum ſuper veritate, aut ſimulatione contractus? ſolent enim contrahentes ad remouendum vicinos a retractu fingere maius precium, quàm verè ſit conuentum. Iacob. Nouell. hic num. 50. ſentit quòd ſic, ideſt deferri poſſe iuramentum ad petitionem vicini emptori, & venditori, ſi eſt fraus in precio ſcripto, ſubditque quòd ſi contrarium eius: quod iuratum eſt circa quantitatẽ precij probatur, ambo puniuntur emptor, & venditor, vt in hac l. videbis Tiraqu. de retr. lignag. §. 2. Gloſ. 2.

14 Panhormi de hac ipſa re expreſsè ſtatutum eſt. eod. tit. c. antiquorum ciuium. verſ. Et ne fraus in conuẽtione precij committatur, tàm emptor, quàm vẽditor iurare cogantur, quòd „ in rei veritate non plus, neq; minus „ fuit verè precium venditionis, ſed „ tantum quantum in ipſo contractu „ aſſeritur fuiſſe conuentum.

15 Tu autem aduerte; quia quãtum attinet ad pœnam hic ſtatutam contra fraudatores ſimulantes de contractu ad contractum, non videtur extendenda conſtilutio contra eos: qui fraudem faciunt in precio, non ſolum ea ratione, quòd ſtricti iuris eſt, nec extendẽd, a per Caſſan. ſupra quoque citatum de retrac. §. 12. ver. & apres. in fi.

Sed conſidera, quoniam in 2. tex. dum præcipitur inuitari vicinos, habetur denunciandum eſſe iuſtum precium, quãtum extraneus emptor verè, & ſine fraude dederit, in qua ſubintellecta prohibitione fraudis, nihil dicitur de pęna in eos: qui precium augent in contractu, vel vt carius vendant vicinis ſuis, vel vt vicinos arceant à protomiſi. Sicut conſtituitur aduerſus eos: qui in fraudẽ vicinorum ſimulãt donationes, permutationes, ac ſimiles contractus, vendẽtes verè, & ementes. quis enim ignorat non tàm offendere legem vicinitatis, qui in quanto decipit, quàm qui in toto? quia in quanto nõ excluduntur ſoluentes illud plus, ſed qui contractum pro contractu ſcribunt,

Digitized by Google

bunt, omninò excludũt vicinos ſuos, & ità legem de protomiſi euertẽtes non tàm vicinis, quàm legi ipſi fraudem hoc caſu faciũt, ſecus in primo,
16 quæ notabilis differentia probatur apertè in l. ſi libertus. D. de iure patro.

Nec ab re, vbi conſtitutio hæc de ſimulatione contractuum agens, pęnam addit ſub illis verbis (contra conſtitutionem noſtram ſimulatè egiſſe) quia cum fraus ſit de contractu ad contractum iuxta diſtinctionem Gloſ. communiter receptæ in l. contra. D. de legib. teſte ibi Mureto in ſuis commentarijs. fol. 131. non ſolum ſentẽtia legis circumuenitur, ſed contra legem committitur. d. l. contra in fi cum princ. l. ſeq. per Dynum in reg. certum eſt, & Canoniſt. in c. pleriq;, vbi Gloſ. 14. q. 5.

Præterea, vt ſit locus pœnæ in noua lege ſtatutæ, & ſpeciali conſtitutione oportet ſingulas qualitates expreſſas in ea verificari, ex doctrina Io. And. in c. 1. de homic. lib. 6. ergo ad pœnam infligendam emptori, & venditori ſimulatio contractus ad contractum probanda eſt, quia de ea conſtitutio loquitur.

17 Qua igitur actione vtetur vicinus in precio deceptus, cum minoris res vendita ſit, quàm partes ſcripſerint? videtur contra fallentes actionem de dolo dari. l. 1. C. de dolo, vel ex emptionis contractu per tex. l. arbitrio Iudicis. §. de eo. D. de dolo malo. Verum cum dolus commiſſus contra aliquem, poſſit purgari actione ex contractu: in quo dolus dicitur interueniſſe, dolus non punitur criminaliter. l. eleganter. in princ. D. eod. probat Aym. conſi. 6. nu. 105. verſ. 2. contra opinionem.

18 Sed nunquid quod in tex. dicitur contra emptores, & vẽditores ſimulatè agentes, vt teneantur iurare, extenditur ad proxenetas, ſeù contractus mediatores? hi ſunt, qui ſecundum leges non niſi conſentientibus emptore, & venditore tenentur deponere, vt in auth. de teſtib. §. quoniã per Lanfranc. in c. quoniam contra. verſ. teſtium receptiones, extra de probat.

Verum hic etiam ipſi principales tenentur declarare, & iurare, ergo non videntur excuſari mediatores, quorum par eſt affectio, & ratio, vt per Tiraq. in piæfat. de vtroq. retrac. num. 26. quod declara, vt infra verſ. Probatum ſimulatè egiſſe. num. 23. tenẽtur igitur reſpondere poſitionibus coacti, prout cogitur principalis, & eodem modo Procurator, & Aduocatus, aduerſario inſtante, non autem vt teſtes Iacob. Pute. deciſio. 294. lib. 2. Si verò interrogaretur de his, quæ poſſent ſcire ante ſuſceptũ officium proxenetæ, procurationis, vel Aduocationis, tenentur deponere, vt teſtes, idem Pute. deciſio. 56. lib. 3.

19 Hæres quoque emptoris, ſi ab eo iuramentum exigitur de credulitate, non autem de veritate deponet, ex quo non proprium factum eſt, & in tertio poſſeſſore, idem probat Tiraq. de retr. conſan. §. 2. Gloſ. 2. nu. 2. & ſeq. & de iuramento ceſſionarij meminit quoq; hic Bened. in fi.

20 Rurſus ex diuerſo & ipſi viciui interrogari ex varijs cauſis ſolent, & reſpondere tenentur extraneis emptoribus, ne iudicium claudicet, & peioris conditionis ſit actore reus. Vt ecce libellus actoris ſuper ſimulatione contractus allegata non procederet,

ret, niſi declaretur ſpecies ſimulationis Anchar.conſi.226.nu.2.Deci. conſi.493.

Quod intellige, ſi ipſe conuentus opponat, & petat declarari ſpeciem ſimulationis, ita in terminis concludit Io.Vincen.Anna alleg. 77. mota lite.

Et ratio eſt euidens; nam id: quod pluribus modis fieri poteſt, debet declarari, & exprimi per quem modum dicitur ſimulatum, & in quo, ſi ita aduerſarius declarari petat. Bald. in l. ab Anaſtaſio, in fi. C. mandati. Paul.Caſtr.in l.iuriſgentium.§. dolo D.de pact. & in repeto. in ſeq. Gloſ. verſ.an in libello.

21 Quid ſi requiratur vicinus à contrahentibus, vt declaret an velit emere? Bal.hic nu.3.& 5.videtur ſentire, quòd non tenetur cum habeat tempus 30. dierum poſt requiſitionem, & Anton. Gomez. ad leg.Tauri 70. num.14.

22 Solet quoque is: qui vicinitatis iure in venditione præferri vult interrogari, & cum iuramento reſpondere tenetur, an pro ſe petat rem vicinam, vel pro alio nomen ſuum accõmodans illi poſtea ceſſurus, vt hic notat Benedel. ante finem §. nu. 27. doctiſſimè Tiraquel.de retr. lignag. §.5.Glo. 1.

23 Eſt autem iurandum ſollemniter iuxta doctrinam Innoc. in cap. & ſi Chriſtus, extra de iur. iur. nec ſatis eſt ſcribere in libello, quod ita cum iuramento affirmat, niſi parte præſente, & Iudice, aut ſi actuarius ſcripſerit iuratum eſſe, tunc enim præſumeretur ſollemniter. Bal.in cap. 1. quid ſit inueſtit. §. ſi enim domino. Alex.notanter in l.nam & poſtea. §. 1. de iur.iur.per Affl.in conſtit. puritatem. 3. Not. Ita autem interrogatus iurabit per ſe, vel per procuratorem ſpecialem.cap.fi.de iur. calum. Gloſ.in c. qui ad agendum, de procur.in 6.

24 Sed quid in recuſante iurare, nec Iudicis præcepto obtemperante? in hac conſtitutione nihil dicitur; quare ſeruanda ſunt quæ not.in l. 1. §.1. & §. hoc autem iudicium. D. ſi quis ius dic.non obt.& in l.qui reſtituere D. de rei vend. ſecundum Tiraq. de retr.lign.§.2.Glo.2.in fi. quem non videtur intellexiſſe Benedel. in ſuis nouiſsimis animaduerſionibus ad hunc tex.ver.ſed an ſi emptor iuſſus iurare, dum aſſerit ſecundum noſtrã conſtitutionem recuſantem iurare poſſe re priuari, quod certè conſtitutio hæc non dicit.

Idem Bened.in cõment. §. ideoq; illi.nu. 9. dicit. Iuramentum de quo hic eſſe pœnale in nolente iurare tàm in actore: qui cadit ab actione, quàm in reo: qui habetur pro confeſſo.l.vlti.§.quod ſi actor. C. de iur. iur.propter calum.tex. eſt in c.fin.in fi. extra eo.

25 Non tamen ante habebitur pro confeſſo, vel vt ſibi deterius, quàm ter fuerit citatus inſerto tenore capitum ſuper quibus reſponſio petitur, in tertio & vltimo mãdato, iuxta notabilem practicam ritus M.Curię 120.item ſeruat ipſa Curia, quòd ſi, vbi Carraui.declarat.

26 Vbi verò fieret poſitio per vicinũ, & interrogaretur reus conuentus, ſi non poſsideat rem: quam emit, an tamen ſciuerit præſentem litem, & controuerſiam ſibi futuram, vt moueretur, iſti interrogationi non tenebitur conuentus reſpondere, nec ſummo iure cogendus eſſet, licet ob-

cius

Digitized by Google

eius recuſationem, Iudex ſubinde perpenderet,& ſuſpicaretur læſam eſſe recuſantis reſpondere conſcientiam. Ita habetur in tract. locor.com mun.action.iur.ciuil.tit. in quib.cauſis libel.neceſſ.non requir.verſ.exemplum interrogationis.num.20. quod tene menti.

SVMMARIVM.

1 *Probationes quandoque admittuntur poſt iuſiurandum.*
2 *Iuſiurandum, quod pro veritate contractus exigitur, quæ ſpecies iuramenti ſit?*
3 *Iuramentum an ſit propriè probatio.*
4 *Iudicis decretum ſimulationem non tollit,*

Poſt iuramentum.

1 POſt iuramentum.] Videbatur contrarium; nempè poſtquam iuratum eſt, quod verè, & non per ſimulationem donatum eſt, aut permutatum, nullas admittendas eſſe pro vicinis probationes, authoritate iuramenti. Afflict. hic 5. not. & deciſio. 63.

Sed hic caſus fauore habentium ius protomiſ. potuit ſpecialiter lege hac excipi.per l. 1 in fi. C. de iur.iur.

2 Et quia iuramentum hoc neceſſarium eſt.ſecundum Affl. vel vt dicit Bened.nu.9.cum præſtetur exemplo iuramenti de calumnia, non obſtabit, neque per illud veritati litis fit præiudicium, vt C.de iur.iuran.propter calum.

Sed & dici poteſt iudiciale reſpectiuè, quoniam verbum (exigere) in iudicio exponitur per Gloſ. in l. cum quis. C.de iur.iur.

Item alijs placuit hoc iuramentũ dici debere purgationis: ad quod regulariter ſine magnis ſuſpictionibus aſtringendus non eſſet, qui publico inſtrumento vtitur, cum ſimulatio contra prætenditur Anto. Fab.lib.4. ſui Codicis tit.14.de probatio. definit.51. & 59. vbi dicit per hoc iuramentum purgationis non excludi probationes, quæ poſtea in contrarium afferri poſſunt, quod non eſt in iuramento deciſorio, vel ſuppletiuo. Itaq; probationes ſimulationis ſaluas manere vult, neque per iuramentum præiudicium fieri, ad propoſitũ noſtri tex.

3 An autem iuramentum habeatur pro legitima probatione controuerſia eſt, ſed cum pars interrogationi reſpondet, vel poſitioni, vt hic non dici probationẽ propriè tenet Hier. Cæual.comm.opin.q.7.

4 Quid ſi decretum Iudicis contractui accedat, an adhuc ſimulatio allegari,& probari poſſit? & non prodeſſe decretum receptum, eſt cum potuerit Iudex circumueniri, neque cauſæ cognitio eſſe poteſt, vbi actus ſimulatur, ideò decretum nullum. Balb. deciſ. 183. quem refert collector commu.V.I. opin. de contracti. loco 4.c.2.in fi.fol. 3.

SVMMARIVM.

1 *Dictio poſt quid importat.*

Gloſ. Poſt Iuramentum. Ant. Caputi.

1 AN debeat contrarium eius: qđ iuratum eſt conſtare in continenti? dic quod non. Nam dictio poſt, ſignificat, quòd etiam ex interuallo

Digitized by Google

uallo poteſt quæri, vt not. Gloſ. ff. de iur. iur. l. non erit. §. fin. & de hoc Bar. ff. ſolu. matrim. l. fructus in fine, poſt Dynum. Anto. Caput.

SVMMARIVM.

1 *Donatarius: cui ficte donatur, an citetur?*
2 *Reuocatoria, vel nullitatis declaratoria differunt.*
3 *Nullum eſt quod ſimulatur.*
4 *Poſſidens ex contractu ſimulato citandus eſt, tanquam ex contractu vero, non ſimulato.*
5 *Libellus à vicino aſſerente contractũ ſimulatum, quomodo concipitur, in quo notatur, & declaratur Afflic.*
6 *Libellus generalis de ſimulatione declarandus eſt. & quando.*
7 *Modus articulandi contractus ſimulationem.*
8 *Simulationem allegans, quomodo eã deducit, vt obtineat,*
9 *Contractus emendi, & vendendi ab alijs, quàm à contrahentibus, precio non adiecto, probatur, quo caſu ſolet officio Iudicis declarari.*
10 *Modus excipiendi, & excludendi fraudem, & ſimulationem in permutatione, donatione, &c.*
11 *Permutatio tanquam titulus oneroſus in fraudem non præſumitur.*
12 *Præcedens deliberatio ſpectatur.*
13 *Donationis probata cauſa, excluditur fraudis præſumptio, & quando.*
14 *Probatio ſimulationis vnde ſumenda eſt.*
15 *Confeſſio extra iudicium quo caſu nocet.*
16 *Emptor ſi negat, & venditor fatetur ſimulationem cui ſtandum, & quomodo ſe defendit emptor.*
17 *Iuramento ſuppletorio num ſit locus ad probationem ſimulationis acceptata per ſolum venditorem.*
18 *Iuramento neceſſario, vel ſuppletorio locus nõ eſt, vt quis pœnam periurij ſiuè principaliter, ſiuè incidenter patiatur.*
19 *Cautio pro vicinis agẽtibus iure protomiſ. vt libellũ ciuiliter concipiant ad emendam pecuniariam.*
20 *Iuramentum: quod vicinis defertur, non eſt de veritate, ſed de credulitate.*
21 *Iuramentum ſuppletorium an impediatur, ſi reus aſſerat actorem ſibi ſuſpectum.*
22 *Simulationis probatio altera de fraude, altera de indicijs ad fraudem, ad quam vltimo recurritur.*
23 *Proxeneta teſtimoniũ prodeſt, dummodo non interſit ſua.*
24 *Monitoria generalia an concedenda vicino, vt contractus ſimulatio detegatur.*
25 *Vicinus non vtens iure congrui, non dicitur perdere ſuum.*
26 *Extranei emptoris non intereſt à ſe retrahi.*
27 *Monitorijs factis, qui ſcit tenetur reuelare, alias quando, & ad quid ſit obnoxius.*
28 *Secretum ſcientes, vt ſunt amici, & aduocati an teneantur reuelare?*
29 *Simulatio contractus non firmatur iuramento.*
30 *Nemo tenetur ſe detegere, niſi infamatus ſit.*
31 *Notarius necne teneatur reuelare.*
32 *Monitoria non ſunt concedenda in certum hominem.*
33 *Forma libellandi in monitorijs petendis.*
34 *Inſtrumentum ſollemne non eſt impedimento monitorijs.*
35 *Teſtium numerus ad probandum ſim*

mulationem.

36 *Cauſa ſcientia in teſte, vbi de precij incertitudine.*

37 *Indicijs, & coniecturis ſimulatio probatur, & plures coniectura remiſſiue.*

38 *Fictio, & praſumptio diſtinguntur.*

39 *Dua coniectura an ſatis ſint. vel plures requirantur, quibus ſimulatio probetur.*

40 *Duo teſtes quando ſufficiunt, ſatis sũt dua coniectura, cum praſumptiones ſunt loco teſtium.*

41 *Iudicis arbitrium, quomodo regulari oporteat in coniecturis, quibus probatur ſimulatio.*

42 *Reprahenditur Bened. interpretans Iudicis arbitrium in probatione ſimulati contractus.*

43 *Literis, ſiuè ſcriptura probatur ſimulatio.*

44 *Scriptura, non teſtibus probatur contractus, qui de ſui ſubſtantia in ſcriptis fieri debet.*

45 *Conſuetudo Neap. pro inſtrumentis curialiſchis.*

46 *Donator poſſidens quomodo in fraudẽ donaſſe dicitur.*

47 *Donator fructus ex re donata percipiens, ſi iuſta cauſa percipiendi non ſubeſt ſimulatã donationẽ demonſtrat.*

48 *Precarium, & conſtitutum, vſusfru. retentio, ſeù reſeruatio fraudis coniecturam non tollunt.*

49 *Pater donans filia in cauſam futura dotis; etiam ſi proteſtatur ſe adminiſtratorio nomine poſſidere, in fraudis cauſa eſſe dicitur.*

50 *Perpenditur tex. l. Pomponius Philadelfus. fam. herciſ.*

51 *Donatio filia abſque cauſa facta, non eſt ſine fraudis ſuſpicione.*

52 *Iuſta in Patre donandi cauſa qua.*

53 *Clerici an ſint in poteſtate, & teſtari poſſint?*

54 *Nota obſeruationem cum clerico donatur.*

55 *Iuſta cauſa donandi Spurijs pro alimentis.*

56 *De fraude Eccleſia facta cognoſcit Eccleſia.*

57 *Clericus de re patrimonij agens petẽs reſtitui contra laicum, quem Iudicem adibit.*

Probatum fuerit ſimulatè egiſſe.

PRobatum fuerit ſimulatè egiſſe] Practicemus modò quomodo ſimulatio in iudicium deducenda ſit, & probãda ad finem obtinendi. Libellus variè concipitur ſecundum factorum diuerſitates, præſuppoſita fraude, & ſimulatione, quæ varijs modis committitur.

1 Sed an fictus donatarius, ideſt, cui ſimulatè donatum eſt, vocandus erit? Bened. in princ. §. cauſa verò doris. nu. 12. in fi. dicit ſic. Nota practicam, quòd citatur emptor ad recipiendum precium, & donatarius ad reſtituendam poſſeſſionem, qua autẽ lege, vel ratione, vel doctoris authoritate probetur nihil dicit.

2 Vbi fraus allegaretur, quoniam reuocatoria opus eſt, cum contractus ipſo iure teneat, non idem eſt allegata ſimulatione: in qua non reuocatoria ſententia, ſed declaratoria nullitatis contractus, vt poſt Bacto. in l. poſt contractum. nu. 3. de donat. tradit Berous in conſi. 147. nu. 30, lib. 2. Hier. Magon. deciſio. 76. num. 2. Rotæ Florent.

Quia verò ſuperius probauimus, prohiberi ſimulationes contractuũ, & contra conſtitutionem hanc facere

re eos: qui ſimulatè agunt in fraudem vicinorum, & probatur ibi (cõtra conſtitutionem noſtram, & cæt.)

3 Sine dubio nullum eſt quod ſimulatum probatur. tanquam factum ad euertendam hanc legem, ex tex. valdè notab. in l. ſi libertus. D. de iur. patron. de quo tex. habes per D. Ioan. Andr. de Georg. allegat. 22. à num. 2. & 4.

4 Attamen cum etiam ex contractu nullo transferatur poſſeſsio, cum ſit quid facti. Bart. & dd. in l. 1. §. ſi vir vxori. D. de acq. poſſ. citandus eſt is: qui poſsidet, non tanquam donatarius, aut permutans propter nullitatem tituli præſuppoſita ſimulatione, ſed tanquam emptor extraneus ex vero contractu: in quo vicinus eſt præferendus, quod benè probat tex. qui ſimulatè agentes nominat vẽditores, & emptores, denominãdo eos ex contractu vero, non ex ſimulato.

5 Hinc infertur non rectè loquutũ Afflic. hic num. 28. dum docet libellum debere concipi tanquam contractus ipſo iure valuerit, ſed per ſententiam ſit annullandus, licet benè dicat quòd contra emptorem agitur rei poſſeſſorem, & ab eo petitur res iure congrui, non obſtante ſimulatione contractus. In eadem quoque opinione, ſcilicet opus eſſe actione reuocatoria ob fraudem videtur. Napod. in 1. conſue. eo. tit. ver. poſsidet, ſequitur Afflic. in §. 3. 6. Notab. ſed loquuntur, de his: quæ in fraudem, nos etiam de ſimulatione.

6 An in libello ſit exprimenda fraudis, & ſimulationis ſpecies? & reſpon. quòd ſic, alias non procederet. Caſtren. in l. iuriſgentium. §. dolo. D. de pact. concordantes per Annam ſingul. 313. ver. libellus contractus ſimulati.

Idque intelligit Anna, parte petente; nam omnia ſunt declaranda ſi pars petit, ſi autem pars non petit, procedit libellus generalis, in alleg. 77. nu. 1. & 10. per l. fi. C. de anna. excep. & dixi ſupra ver. exigere iuramentum. nu. 20.

Peti autem poteſt declaratio, & facienda eſt, tàm ante terminũ probatorium, quàm poſt terminum reſpectiuè ad finem deliberandi, vel defendendi teſtimonio Ioã. Thom. de Minad. refert idem Anna ſingul. 316. quod tamen non potui perſuadere cuidam Iudici, cuius nomen ſileo.

7 Practicam articulandi fraudem, & ſimulationem, diſce à textu huius conſtitutionis. Primum eſt, quòd cõuentio de vendendo, & emendo habita eſt, vel de locãdo, vel de in emphyteoſim dando Titio non vicino, ſed extraneo contrahenti, & iſte verè fuit inter partes tractatus, hoc docemur ex tex. ibi niſi fortè quis vendendo, &c.

Secundum eſt, quòd licet ità actũ ab his foret, tamen pro contractu dictæ venditionis, vel locationis, vel emphyteuſis apparẽter donatio, vel permutatio, vel ſimilis contractus proceſsit, ex tex. ibi (ſimulatè donauerit.)

Tertium eſt, quod cauſa: qua ita fingeretur, & ſimularetur, fuit ad finem effugiendi congruum in fraudẽ vicinitatis. & ea de cauſa ita ab initio ſibi vendendo, & emendo cauerunt, ex tex. ibi contra conſtitutionẽ noſtram ſimulatè egiſſe.)

8 Suntque hæc communibus regulis ſonſona; nam cum non in omni contractu ſimulatio ſit prohibita, cũ certi ſint contractus: in quibus ius pro-

Digitized by Google

protomiſ. locum habet, ac in ijs prohibeatur ſimulatio non niſi fauore eorum: qui ius habent protomiſ. neceſſe eſt, quòd qui aſſerit contractũ ſimulatum, debeat id concludenter & ſpecificè deducere, neq; ſatis eſſet probare cauſam ſimulationis ſimpliciter, ſed etiam ab initio contractus interuenerit, neque enim ſufficeret ſi ex poſt facto id ageretur, ad tex. ſingularem l. 4. §. ſi ab ignoto. D. de manumiſ. Bald. in l. vnica. q. 10. C. ſi ſeru. ext. & tàm in actore, quàm in conuento: qui ſuper ſimulatione ſe fundant, probat notanter Bart. conſi. 65. Petrus Nicolæ. num. 4. alios congerit Rolan. à Valle conſi. 47. nu. 26. & ſeq. lib. 4.

In terminis exornat And. Tiraqu. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 14. nu. 24. & ſeq. propè perpetuum eſt, inquit, vt contractus ſimulatio, & fraus declaretur, detegaturq; ue ex tractatu præcedenti, & id quidem magis, quàm ex ſequenti, & vide Albenſ. conſi. 9. nu. 7. Pariſ. conſi. 55. lib. 1.

9 Sed cum primum dixerimus poni oportere conuentionem emendi, & vendendi, aduerte: quòd ſi quandoque teſtes de certo precio non deponunt. (id enim neceſſarium eſt iuxta contactus naturam) probant tamen contractum; quandoquidem vicini agentes pro retractu ſunt veluti tertij, & alij ab emptore, & venditore, propterea talis probatio admittenda eſt, quo etiam caſu precium: quod neſcitur certitudinariè declarari ſolet officio Iudicis. ex deciſione Bald. in l. 1. C. de reb. alie. non alie. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. de rei vendic. Hippol. ſingul. 38. in ſyntag. commun. opin. vniuer. iur. de contractib. loco 4. c. 8. pag. 35. col. 2. tit. 8. de empt. & vend.

10 Qui verò ſe defendit, excipere debet, quòd & ſi tractatus de vendendo dicitur fuiſſe, ille tamen caruit effectu, ideò eo tempore nihil actum eſt, ſed poſtea interuallo temporis poſito, de permutando tantum verè palam, & bona fide conuenit. Afflic. hic verſ. 3. probatur. nu. 10. cui accedit Caſſan. de retrac. §. 12. ver. ſe la fraude. nu. 17.

11 Et quia contractus permutationis ex ſe non præſumitur in fraudem, cum ſit titulus onéroſus, ſecundum Napod. conſuet. & ſi teſtator. ver. diſponere. nu. 15. & ſeq.

12 Et qui pro donatione ſe defendit, excipiet aduerſus fraudem, præceſſiſſe deliberationẽ de donando, atq; antea donatorem dixiſſe velle donare, non autem vendere, probatio enim præcedentis deliberationis excludit fraudis præſumptionem, ex his: quæ ponit Pariſ. conſi. 13. vol. 1.

Maximè ſi probaretur cauſa motiua donandi. Anto. Capic. deciſ. 85.

13 Nam coniectura inducens fraudis præſumptionem, tolli poteſt probata cauſa donationis, intellige. Niſi plures concurrerent præſumptiones ad fraudem arguendam, vt in alio propoſito non longè abſimili reſpondet Dom. Ioan. Andr. Georg. alleg. 22. num. 37.

14 Articulorum autem probatio habenda eſt, aut ab ijſdemmet contrahentibus, aut aliunde, quod habetur in tex. conſtit. & not. Afflic. in §. niſi quis in princ. & dixi ſupra Gloſ. Simulatè donauerit. verſ. in dubio autem.

A contrahentibus duobus modis. primo in iudicio, vt dictum eſt, propter verbum (exigere iuramentum) idque cater difficultate, fatentibus

Ii illis

illis veritatem rei geſtæ; cum nulla maior probatio, &c. Affl. 4. Not. nu. 5. Caſſane. de retr. §. 12, tex. ou par le ferment.

15 Secundo extraiudiciũ: quod contingit, vel vicino præſente, vel abſente, & dic vt per Affli. nu. 6. & 7. quoniam etiã abſente vicino nocet confitenti, cum tendat ad declarationẽ actus geſti, poſt Afflict. Caſſane. in dict. ver. ou par le ferment. num. 4. & ſeq.

16 Quòd ſi emptor negat ſimulatè egiſſe, venditor fatetur, iſta confeſſio non eſt ſatis ad obtinendum contra emptorem: qui habet pro ſua negatione cõtractum palam celebratum donationis, vel alterius, in quo non habet locum ius protomiſ. ideò debet actor ſimulationem alijs modis fulcire, & ſupplere. E contrario verò reus debet elidere, & eneruare illam confeſſionem venditoris aliquo modo repulſando, Affli. hic in fi. nu. 29. & 30. Caſſan. ibi nu. 9. verſ. ſed quæro pone quòd proximus. Bened. in Animaduer. verſ. & delato iuramento emptori, exornatque Tiraq. §. 1. de retr. lignag. Glo. 14. nu. 46. & 53. quem ſequitur meritiſs. Præſ. Vincẽ. de Franch. deciſ. 60. nu. 13. & 14.

17 In eo autem, quod Afflict. & Caſſaneus aſſerunt, locum eſſe iuramento ſuppletorio ad probationem ſimulationis acceptatæ per ſolum venditorem, præſuppoſito quòd is ſemiplenè fidem fecerit pro vicino, vel conſanguineo, diſſentit ipſe Tiraqu. d. nu. 53. Ipſe enim conſanguineus, vel vicinus, qui ad ſupplendam probationem iuraret, de alieno facto iuraret, & deponeret. Nec Iudex pati debet iurare ignorantem verifimiliter, allegatam fraudem, eſt enim is: qui iurat quaſi teſtis: qui debet ſcire veritatem per ſenſum corporis. Glo. magiſtra in l. bonæ fidei. C. de reb. cred. Bart. & alij in l. admonendi. D. de iur. iur.

18 Addo, quòd ſiuè principaliter pœna periurij incurratur, ſiuè incidenter, nunquam eſt locus iuramento ſuppletorio, vt & ſentit Aflic. hic nu. 30. ergo & c. bene facit deciſ. Cappel. Tholoſ. 243. item fuit quæſitum, vbi eſt bona addit. de qua Io. Arno. ſoliloq. 69. ſi actum eſt iniuriarum. Marſil. ſingul. 635. Cat. Cotta in ſuis memori. ver. Pœnam petens,

19 Propterea docetur actor allegans ſimulationem, vt libellum cõcipiat, concludens ad emendam pecuniariam tantum contra eos: qui ſimulatè egerunt ius protomiſ. euitãdi gratia: ex his: quæ docet notab. Boer. deciſ. 86. num. 5. verſ. ſed prædictam limitationem intelligerem, & Afflict. in fine hic.

Nam ſi proponet emptorem, & venditorem ſimulatè egiſſe in fraudem ſui iuris protomiſ. ac propterea vti periuros puniendos, non eſſet locus iuramẽto neceſſario, vel ſuppletorio, ex quo ſuſtinebũt periurij pœnam, vt in tex.

20 In petitione igitur ciuili actor ſi ad iurandum admitteretur, nõ quidem de veritate iurare poteſt propter veriſimilem ignorantiam alieni facti, ſed de credulitate, quamuis ſecundum leges Longobardas admitteretur ad iurandum etiam de eo: quod penitus ignoratur. Gloſ. not. in l. ſi contigerit. qua l. quis ſe defen. debeat. per illum tex. quam ordinationem repræhendit Andr. Iſer. in cap. vni. de not. feud. in fine, & vide Tiraquel. de retrac. lignag. §. 2. Gloſ. 2. num. 2.

Digitized by Google

num.2. & ſequen.

21 At ſi reus, timens ne Iudex actori in ſupplementum probationis iuramentum deferat, aſſerat actorem eſſe ſibi ſuſpectum, ex hoc non poſſe iuramento ſuppletiuo eſſe locum, tenet Maſcar. de probatio. volum. 1. quæſt. 9. nu. 56.

Sed contradicit ei Hieronym. de Cæual. commu. opin. contr. commu. q. 7. num. 24. dicitque omnia dependere ab arbitrio Iudicis: cui non debet cautelis obuiari.

22 Probatio per teſtes diſtinguenda videtur duobus modis. Primo, cum de ipſa fraude, & ſimulatione deponunt. Secundo, cùm de indicijs, & coniecturis ad fraudem, & ſimulationem præſumendam, quæ duo capita videbis apud Afflic. hic latè tractata. 4. Not. nu. 8. & 10. quem ſequitur Caſſan. rub. 10. §. 12. in tex. ſe la fraude es troueu.

De fraude, & ſimulatione difficillimum eſt habere ſpecificas probationes, cum clam fiat, ideò ratò primus modus practicatur, neque enim poteſt liquidè probari, ſed recurritur ad coniecturas veriſimiles, ſicut in dolo. Iaco. Butrig. in l. cum ea, in addit. ver. tertio aduerte. C. de tranſac. & eſt ſecundus modus.

23 Specifica verò probatio à nemine melius habetur, quàm à mediatoribus contractus: quos dicunt proxenetas, proloquutores, & amicabiles compoſitores, hique volentes teſtificari admittuntur, ſicut alii teſtes, & probant, ex relatis per Petr. Beninté. deciſ. Bonon. 61. nu. 7. & 8. vbi & Tiraq. meminit.

Quibus conſentio, dummodo mediatores iſti non ſperent lucrum ex proxenetico, propter ea: quæ Bald. notenter dixit conſi. 50. vol. 2. vide Gabr. Roma. concl. 1. de teſtib.

24 Cùm tamen nemo volens ſponte fraudem, & ſimulationem detegat, recurritur ad monitoria generalia ad finem habendi reuelationes, ſed aliquando contradixi motus: quia iuxta decretum S.C. Triden. ſeſſ. 25. de refor. c. 3. non de re leui concedēda ſunt. Nam qui emit non dicitur augere patrimonium, ex quo ſoluit precium, ſicut qui vendit, non minuit cum habeat precium, dicit Napod. in conſue. quartam autem. ver. ante quartæ conſtitutionem, meritiſs. Præſ. de Franch. deciſ. 435. num. 20. 21. & 29.

25 Et qui non vtitur iure congrui cedendo, vel renunciando ius prælationis, non dicitur alienare ſuum. Neq; dimittere aliquid de proprio, imò experientia docuit multos pro retrahendis rebus vicinis ære alieno grauatos, cum non haberent præſentem pecuniam, curſu temporis oneri ſuccubuiſſe cum amiſſione propriæ rei, & rei retractæ, vt nouiſſimè conſiderat in Vniuerſitate volente præferri, & ad regium Demanium admitti D. Io. And. Georg. alleg. 7. nu. 14. & 15. & 25. iuncto d.c. 3. Concil. Trid. ibi (pro deperditis, aut ſubtractis rebus ferri ſolent.)

26 Et minus extraneis emptoribus concedi deberent ab ordinariis huiuſmodi generales monitiones, & excommunicationes ad finem reuelandi; Nam eorum non intereſt rem à vicinis retrahi, quoties timēt, quòd vicini non ad eorum commodum, ſed pro alijs ad retractum veniunt, habent enim ipſi extranei precium reſtitutum, & indemnes fiūt neceſſitate legis huius. Afflic. ad rubri. de

Digitized by Google

iur. protom. nu. 10. verſ. 8. Princeps. melius probat Bald. in eod. tract. nu. 6. concludens, quòd extraneus emptor, donec poteſt res iure protomiſeos auocari, nòn poteſt conquæri de fraude, nec de læſione.

27 Sed pro vicinis de fraude, & ſimulatione conquærentibus practicanter iſtæ monitiones, & excommunicatio contra non reuelantes, & qui ſcit, & non reuelat, tenetur ad omne damnum: quod euenit vicino, dicit Thomas Zerula in praxi epiſco. ver. ius congruum.

Idque poſſet habere locum, quoties magni intereſſet vicini, & ingēs lucrum amitteret, ſi deeſſet competere retractus, ex his: quæ ponit Arno. Ferron. in conſuet. Burdeg. de retraict. §. 15. ver. precium re ipſa perſoluendum. Neuizan. Sylu. nuptia. verſ. monitoriæ. num. 49. latè examinat Io. Guttier. canon. quæſtio. lib. 1. c. 2. nu. 61. Praxis Archiepiſc. Neap. c. 1. num. 7. nouiſſimè Petr. Anto. Lazar. cano. practic. & quæſtio. ſectio. 1 quæſt. 18. nu. 3.

Quod erit ab Epiſcopo examinandum, vt talis ſit cauſa: quæ eius animum moueat, cum totum hoc in eius arbitrio, & conſcientia ſit poſitum, per tex. d. c. 3. & ideò dolet Nauarr. conſi. 10. de offic. iud. ordi. verſ. his tamen nō obſtantibus, quod plurimi plurimum errant in his monitionibus: quas ſuper rebus perditis, & furto ſubtractis paſſim ſolent dare Ordinarij.

28 Verum dubitari ſolet, cum hę cōuentiones, & cautiones in ſecreto fiant, amici: de quibus ſidēdum eſt, & qui ſecretorum cuſtodes eſſe debent, tenentur ne propalare, & quid ſi nemini dicere ſe iureiurādo aſtrinxerunt? Andr. Iſern. & Afflic. in c. 1. quib. mod. feud. amitt. quædam notatu digna recolunt pro cuſtodiēdo ſecreto, & non reuelando, etiam ſi expreſsè non ſit promiſſum, quòd nō pandent.

Quod tamen reſtringitur, niſi ſuperiore cogente aſſumerentur in teſtes; quoniam & teſtificari, & reuelare tenentur, omnis enim præcedēs promiſſio, & iuramentum intelligendum eſt, excepta Superioris authoritate, & ſine iuſta cauſa. Innoc. in c. qualiter, & quando, in fine, de accuſat. cum aliis per Marſil. ſingul. 424. Sylua nuptialis lib. 3. in princ. nu. 45. ampl. 5. Carau. ſuper ritu. Item, quòd omnes officiales. 3. nume. 9. 11. & 12.

Maius dubium eſt in Aduocato. Nam in facti cōtingentia refert hic Bened. in animaduerſ. Aduocatos vi monitorialium propalaſſe omnem præcedentem fraudis tractatum, ad effugiendum ius retractus. Sed caue namque Aduocatus non modò non tenetur prodere ea: quæ ſcit occaſione conſilij: quod clienti præſtitit, quinimo obligatur ad ea cœlandum. Afflic. in conſtit. Aduocatorū. 2. Not. verſ. & ſi Aduocatus ſciat, ſequitur Præſ. de Fraoch. deciſio. 222. nu. 10. & inde.

Vereor tamen ne & ipſe Aduocatus teneatur, eſt enim res illicita: quę ſecretò committitur, quare neque ſi iuraſſet excuſatur à non reuelando illicito. Gloſ. in c. ego N. ver. nulli pādam, de iureiuran. vbi Abb. & cæteri. Rom. ſing. 512.

29 Sicut nec juramento ipſe contractus ſimulatus: quem ius reprobat, & illicitum facit, comprobatur. Roman. conſi. 44. Anto. Butr. & Imol. in

c. cum

c.cum contingat. de iureiuran. vide infra Gloſ. venditio fiet irrita, ideſt in præiuditium tertij, ideſt vicini, ex traditis per Hier. de Cœuall. commu. opin. coutr. commu. quæſt. 502.

Ego ſi caſus accideret, & Aduocatus cõſuliſſem aliquid tale, (quod certè nõ feci,) mætu excommunicationis, & ſi non dicerem publicè reuelando, cum ipſe ſolus ſcirem ſecretum, Prælato tamen admonenti in ſecreto detegerẽ: qui poſſet prouidere charitate paterna partes componendo, ex his: quæ notanter colligit Neuiz. in d. Sylua. nu. 45. in fi. vbi meminit Roſar. Buſti. Franc. Rip. de peſte, & alios.

30 Neque enim teneor, indicare memet ipſum, quandiù non ſum infamatus illicitæ rei conſilium prębuiſſe de quo latè Neuiz. ibi. 4. ampl. nu. 36. & inde.

Vide Petr. Foller. in praxi crimin. Cano. 2. par. Iudic. ver. teſtibus diligenter examinandis. nu. 33.

Eſt que notatu dignum, quod obſeruandum tradit Anto. Fab. in ſuo C. lib. 4. de probatio. definit. 54. ideſt lite conteſtata, cum ad inſtantiam litigantium petuntur, & conceduntur monitoria, poni ſolere clauſulam (parte, & conſilio exceptis) pro conſilio intelligens Aduocatum, & Procuratorem, qui tenetur ſeruare ſecretum ſui clientis, & definit. 68. eo. tit.

31 Atque in maiori diſcrimine videtur eſſe Notarius maximè iure Longobardo, qui cum conſtituebantur iuramento ſubijcebantur, nullatenus colludium ſcribere, & qui hoc feciſſe præterito tempore inuentus fuerit, vt præſentialiter damnetur, ideſt hoc tempore puniatur pro crimine præterito, tex. eſt in l. 25. de offic. Iud. in Longob. vbi Not.

Vnde non poſſum non admirari, tàm facilè monitorialia concedi, dũ crimen illiciti colludij, & ſimulationis, & doloſæ fraudis exponitur, & perſonæ certæ nominantur, quæ in contractu aſſeruntur fraudem commiſiſſe, & ſimulatè egiſſe, quo quidẽ caſu cum aduerſarij certi ſint, & huiuſmodi ędicta, & monitoria generalia ſint, non ſpecialia, concedenda minimè ſunt. Sylua ibidem nu. 48. verſ. limita ſecũdo, & 4. limita. n. 50.

32 Eſt quoque vnum de requiſitis in huiuſmodi monitorijs concedendis, non eſſe certum: in quem cõceduntur, alioqui via ordinaria experiri oporteret. Riminal. Iun. conſi. 357. vol. 4. vt eum refert, & ſequitur Ioã. Baptiſt. Coſta de remedijs ſubſidiar. c. 14. in prin. verſ. quartum eſt.

Illud quoque ab ordinario cauendum omninò animaduertimus, vt cum petuntur, & publicantur non deſit verbis modeſtia, ſi enim futurũ ſit, vt alter infametur, eiuſque æſtimatio iniurioſè lædatur per expreſſionem colludij, fraudis, & ſimulationis, minimè iſta concedantur, vt optimè docet idem Anto. Fab. d. tit. de probatio. definit. 49.

33 Formabis igitur ſic. Coram Reuerẽdiſs. Epiſcopo exponit Titius fuiſſe alienatum prædium coniunctum, & confine ſuo, quod habet in tali loco, & cum ignoret veritatem contractus habiti inter C. & P. & vereatur ne aliter ſcriptum, quàm contractum ad excludendum ipſum exponentem: cuius valdè intereſt illud habere iure vicinitatis, & congrui, pretio vero, & ſine fraude conuento. Supplicat monitoria ſibi generalia concedi veritatis detegendæ gratia.

Idemq;

Digitized by Google

34 Idemque obſeruandum puro in ea facti ſpecie per d. Io. Bapt. Coſt. remed. 13. num. 8. & ſeq. aſſerentem, conceſſas monitiones huiuſmodi ad detegendam ſimulationem venditionis factæ prædij cenſiti in perſonam immunem pro euitando onere collectæ, non obſtãte publico inſtrumento ſollemni, & iureiurando vallato. cauſa ſcilicet, vt verbis temperetur; nam vt ait Apoſt. Iacob. 3. ſi quis in verbo nõ offendit, hic perfectus eſt vir. Offendere autem, & verbis dicitur, qui ſcribendo iniuriã infert. Roman. conſi. 378. fit tamen minor in genere, quàm cum in ſpetie Alcia. conſi. 40. num. 7. lib. 5. Auguſt. Bero. conſil. 161. vol. 3. Adhæc eadem videbis dictum Anto. Fab. citato tit. definit. 50. Sed quod ipſe de ſignificatione dicit loco, & vice monitorialium permittenda, ne quis in ijs publicè infamia afficiatur, apud nos non ſeruatur.

35 Sed quòt teſtes requiruntur, & ſufficiunt aduerſus inſtrumentum, cum tractetur de annullanda fide publicæ ſcripturæ? doctores variè opinati ſunt ità vt communem contra communem adducat Hieron. de Cæual. quæſt. 43. in ſpeculo commu. contra commu. reſolui tamen poteſt quæſtio ex his: quæ diſtinctè tradit Iacob. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 2. caſu 105. plenè Tho. Grammat. conſi. 51. nu. 4. & 5.

Verum nos non dicimus contra inſtrumentum, quòd non eſt in ſe verum, putà quia partes contrahentes aliter dixerunt, quàm quod notarius ſcripſit, arguentes falſum, vt doctores ibi quærunt, & reſoluunt.

Sed contractui, in vero inſtrumento malicioſè poſito, contradicimus quia ſimulatus, & imaginarius in fraudẽ vicinorum compoſitus fuit. hic enim poteſt eſſe vnus ex illis modis: quos dd. ponunt, & Pau. de Caſt. in l. iuriſgentium. §. dolo. de pactis.

36 Teſtes autem quomodo ſcientiæ cauſam reddere debent, vt videantur habuiſſe veram notitiam contractus: qui ſimulatè initus dicitur, pulchrè Alex. conſi. 28. verſ. non obſtat etiam ſi diceretur. vol. 5.

37 Secundus modus probandæ fraudis, & ſimulationis eſt propter teſtimonia de indicijs, & cõiecturis, qui modus eſt frequentior propter defectum veræ, & lucidæ probationis, idq; in omnibus ſimulationibus vti regulare, probat Afflic. in cap. 1. de feud. dat. in vic. leg. comm. num. 11. quem cæteris hac in re diligentiorẽ commemorat Aluar. Valaſ. conſul. tom. 1. conſi. 5. nu. 21. verſ. 5. caſus.

Et in hac congrui, & protomiſeos materia valdè accuratè idem Afflic. hic nu. 10. verſ. 3. probatur, poſt quẽ Benedel. à nu. 5. verſ. ſimulatio cum clam fiat.

38 Sed videtur obſtare; quòd cum agatur hic de amiſſione rei, & precij, probatio ſimulationis à ſtatuto requiſita debet verè probari, non præſumptiuè ex indicijs, & cõiecturis, vt in alio propoſito Ferran. Gargia. conſi. 72. nu. 5. Sed reſp. quòd errauit malè confundens præſumptionem cum fictione: de qua loquitur l. 3. §. hæc verba. D. de neg. geſt.

Plures coniecturas, propter quas ſimulatus contractus argui poteſt, enumerat Borgni. Caualc. deciſ. 48. Sed & caſus ferè innumerabiles ad arguendum dolum, fraudem, & huiuſmodi hominum malicias congerit Luc. de Pen. in l. quemadmodum.

C. de

Digitized by Google

C. de agric. & cenſ. lib. 11. & vide Ioſeph. Ludou. commu. opin. conclu. 51. qui ponit 32. coniecturas ad iudicandum contractum ſimulatum.

39 Tres autem coniecturas requiri, quibus ſimulatio probetur, dicunt communiter doctores, teſte Paulo Caſtr. conſi. 74. vol. 2. Viui commu. opin. relatus in Syntag. opin. de Magiſtr. loco 2. c. 11. fol. 171. vbi in propoſito iuris huius protomiſ. agunt, à quibus ſtat Rolan. à Vall. conſi. 5. lib. 4. aliis eſt conſi 47.

Sufficere tamen duas probatas eſſe, ex magis communi aſſerit Pariſ. conſi. 54. num. 8. & 62. lib. 1. vt eum refert Bened. hic nu. 5. verſ. ſimulatio quippe, cuius opinionis ratio affertur per Aym. conſi. 156. num. 7.

Ego accedo his: qui tres volunt eſſe: quibus videtur conſentire Afflic. deciſ. 40. nu. 18.

Vel conciliemus diſtinguentes, alias eſſe leues coniecturas, & præſumptiones veriſimiles, & debilia argumenta, & hæ, quamuis ſufficere videātur ad probandam ſimulationē ex adductis authoritatibus. Aym. d. conſi. 156. non tamen debent eſſe minores tribus. Secus ſi concludētes forent, & quæ coniecturæ viderētur perfectæ; & ſatis eſſent duæ.

40 Ad huius diſtinctionis probationem vtor eodem argumento: quo Aym. ibi, & qui cum eo ſentiunt, dicunt enim. Sicut in materia probabili per teſtes, regulariter duo teſtes ſufficiunt, per l. vbi numerus. D. de teſtib. ita in materia per teſtes non ꝓbabili: in qua præſumptiones ſubrogantur loco teſtium ſufficere debent duæ præſumptiones, vt ſubrogatum ſapiat naturem eius: in cuius locum fit ſubrogatio. l. ſi cum. §. qui iniuriarum. D. ſi quis caut.

Nunc gloſo maiorem propoſitiotionem reſpōdens, & diſtinctionem probans, cum quid per teſtes probabile, contrariam habet iuris præſumptionem, ſicut eſt in propoſito improbatio permutationis, vel donationis: quæ per inſtrumentum conſtat, non niſi per tres teſtes idoneos probandum eſt, & tunc duo teſtes ſufficiunt, quando hi duo ſunt multum excellentes, vt ex Speculatore Iaſo. & aliis ponit in terminis retractus. Caſſane. eod. titu. §. 12. num. 12. & 13.

41 Duas ergo coniecturas multum excellentes admittemus, & niſi expellant, requiremus tres, vt dicamus ſimulatum contractum cōtra tenorem inſtrumenti. Atque ita Iudex debet regulare, & non vendere baractando ſuum arbitrium, dum habetur, cōiecturas ſufficientes in probanda ſimulatione remitti eius arbitrio. per Afflict. d. deciſ. 40. Aym. d. conſi. nu. 14. Iacob. Menoc. de arbitr. lib. 2. cent. 3. caſ. 247. Surdus: qui concordantes citat deciſ. 23. in fi.

Animaduertet in primis, quæ ſit in teſte peritia, dum deponit de tenore, vel contra tenorem inſtrumēti, neque enim probat ſi non eſt peritus. Surd. conſi. 144. nu. 2.

Pariter & reſpectu quātitatis: quę in cōtractum deducitur, differentia eſt iure regni; quia in minori quantitate, duorum, in maiori trium tęſtium ſubſcriptiones requiri, habetur in conſtit. inſtrumentum robur, tit. de fide, & author inſtrum.

42 Ex quibus præmiſſis confunditur apertiſſimè, quod nimis perfunctoriè poſuit Benedel. in princ. conſtitu. num. 69. & ſeq. in ea quæſt. cum ſepara-

Digitized by Google

paratim re vendita vicinus ex propinquitate reliquæ partis petit etiã primam: cui non erat coniunctus, vult enim ipſe admitti ad retractum propter fraudis coniecturam, ſi ità Iudici videbitur, neque aliud requiri; nam inquit, ſi vis inſpicere Iudicis
„ arbitrium: cui id omne dignoſcendũ
„ relinquitur, res alia non non indige-
„ bit diſcuſſione, & quòd Iudicis ar-
„ bitrio committatur cognitio fraudis
„ pugnam hanc omnem dirimendo,
„ eſt tex. ſecundum eum in c. de cauſis
„ de offi. & poteſt. Iudi. deleg.

Sed non aduertit, quòd ibi præſupponitur contumacia: quæ ſi nullã habet à iure pœnam ſtatutam, tunc Iudicis arbitrio ex circumſtãtijs infligitur, vt tex. idem habet, & omnes notant. in hac verò conſtitutione expreſsè requiritur probatio fraudis, & ſimulationis, igitur non ſoli Iudicis arbitrio ſtabimus, vnde ſententia efficiatur venalis, & iuſtitia vendatur, contra c. non ſanè. 14. q. 5. 11. q. 3. non licet, & c. ab omni ſpecie, extra de vita, & honeſt. cler. Venditur autem plerumque ab his: qui iuriſdictioni, precio dato, præficiuntur, ad c. 1. & 2. extra ne præla. vic. ſuas.

43 Probatur autem non ſolum teſtibus ijs modis: quos diximus, ſimulatio, ſed & literis, ſiuè ſcriptura, communis eſt opinio relata in ſyntag. opin. de cõtractib. loco 4. cap. 2. verſ. Simulatio contractus, ex Viuio opin. 185. lib. 1. E. Suarez.

44 Afflic. hic nu. 8. verſ. 2. dico, tangit hoc probationis genus, dum ponit, quòd probatio fraudis, & ſimulationis per teſtes non procedit, cum contractus eſſet factus in ſcriptis ſcriptura exiſtente de ſubſtantia cõtractus; quia tunc non poſſet contrarium probari niſi per ſcripturam, allegat Petr. de Peruſ. in cap. ad noſtrum, de empt. & vend. & notata in l. generaliter. C. de non nume. pecu. declarat Caſſan. in conſue. Burgun. de retrac. §. 12. nu. 7. & 8. ver. ſe la fraude, quando quis vult probare contra tenorẽ inſtrumenti, ſecus ſi contra ſollemnitatem, vel præſumptionem.

Tu autem exemplifica in proprijs terminis noſtri Iuris protomiſ. vbi quis vellet probare ſimulationem in contractu emphyteuſis, puta quod conuenerunt Titius & Mæuius ſuper ipſa emphyteoſi: in qua per conſtit. hanc locum habet cõgruum, ad fraudem verò vicinorum finxerunt alium cõtractum; qui enim ita ſimulatum diceret contractum, deberet ipſam emphyteoſim non niſi in ſcriptis probare; cum non aliter ab initio valeat cõtractus. Gloſ. & commu. dd. in l 1. C. de iur. emphyt. quos ſequitur Iul. Clar. in §. emphyteuſis. quæſt. 4.

Quid è contrario ſtante conſuetudine, vt in emphyteuſi ceſſet ius congrui, & inſtrumentum eſſet celebratum de emphyteuſi, contra quod vicini allegarent ſimulationẽ prætendentes in rei veritate feciſſe contractum emptionis, & venditionis, & videtur nõ admitti probationem per teſtes per præmiſſam rationem, quòd neceſſaria eſt ſcriptura in emphyteuſi, vt arguit Affl. in terminis conſue. Neap. de iur. congrui. deciſ. 72. Nardus Andr. num. 7.

Intelligit tamen Affli. ibi quoties teſtes non eſſent concordes in deponendo ſuper ipſa ſimulatione, ſecus ſi probarent tenorem ipſius contractùs emptionis verè geſtæ, quoniam tunc attenderetur verus contractus

empti

Digitized by Google

empti, non ſimulatus emphyteoſis.

Ratio differentiæ huius caſus, & præcedentis eſt prompta, quia cum ſimulatur emi, quòd in emphyteoſim verè accipitur, probanda eſt emphyteuſis, & eius tenor: qui non aliter quàm in ſcriptis ab initio fit, ſed cum ſimulatur emphyteuſis apparenter, probanda eſt emptio verè contracta: cuius tenor non indiget ſcriptura, ſed ſatis eſt teſtibus probari conſenſum de re, & precio. l. non idcirco. C. de contrahē. empt. declarando ex traditis in l. contractus. C. de fide inſtrum.

45 Sed Neapoli ſpecialis eſt conſuetudo, quòd inſtrumenta curialiſca non poſſunt per teſtes argui ſimulata, dummodo ille: qui habet inſtrumentum pro ſe, ſit in poſſeſſione rei: de qua agitur. conſuet. contra inſtrumenta in princ. titu. de inſtrum. confec. per curial. Et tamen vēditio: cuius eſt ibi mentio, non requirit ad ſui perfectionem inſtrumentum etiam ſecundum illas cōſuetudines, vt not. in conſuetu. 1. de contrah. empt. & arriſ. dand.

46 Hoc: quod de poſſeſſione rei tetigi, in cōtrouerſiam venire ſolet quoties de fraude, & ſimulatione quæritur. Nam ſi qui emit, & poſtea donauit, quamuis dixerimus ſupra ver. ſimulatè donauerit, non eſſe locum protomiſi, vel congruo, id procedere videtur, dummodo poſſideat donatarius; quoniam ſi poſt donationem emptor idem reperiatur poſſidere, donatio dicitur in fraudem. Afflict. not. in §. 3. num. 8. in fi. & §. 4. nu. 16. verſ. in contractu autem donationis, allegat tex. l. ſicut. §. ſuperuacuum. D. quib. mod. pig. vel hyp. ſol. Bart. in l. poſt contractum. D. de donat. & eſt de mente Napoda. in conſuet. ſi quis emit. ver. poſſidet.

Namque, vt dicit Bart. in d. l. poſt contractum. verſ. ſed quid ſi venditor, vbi in contractu adeſt ſuſpicio fraudis, requiritur corporalis traditio, neque precarium tolleret ſimulationis præſumptionem. Io. Thom. Minad. conſi. 28. Franciſ. Ant. Villa: qui in terminis fraudis ad excludendos vicinos loquitur poſt Napod. in conſuet. Inſtrumenta. ver. peruenerit. tit. de inſtrum. confec. per Curial. dum notant ſecundum illas conſuetudines in donationibus requiri rei donatæ poſſeſſionis traditionē; quia tales donationes fiebant plerumque in fraudem, vel vt fraudarēt aliquos iure congrui, & ob hoc donabant, vel permutabant, quoniam his contractibus ceſſat ius congrui, vel vt aliquos exceſſus committerent, &c. Napodan. Ioā. de Amicis conſi. 1. verſ. & in caſu noſtro, agens de coniecturis fraudis iuxta conſtit. Sancimus. ſubdit. Tanto clarius euidenter apparet fraus; quia poſt donationem & ſemper donatores conuenti tenuerunt, & poſſederunt, ac tenent, & poſſident domum: de qua agitur, eamque fabricarunt, & reparauerūt corū ſumptibus, per l. ſicut. §. ſuperuacuum. quib. mod. pig. vel hyp. ſol. Bart. in d. l. poſt contractum, & Modern. in terminis in §. Niſi. ita Amic. qui modernum intelligit Afflictum ſuo tempore commentatorem huius conſtit.

47 Par eſt ratio perceptionis fructuū ex re ſic in fraudem donata, ad arguendum ſimulationem, vt in dictis locis, niſi iuſta aliqua ratio eſſet interim percipiendi, vt conſiderat, ponitque Peregri. de Iure fiſ. lib. 5. titu.

1. num. 160. verſ. tertia eſt.

48 Quibus & ego accederem, cum apertè à doctoribus diffinitum frequentius ſit, quoties cauſa pręſumendæ ſimulationis, & fraudis ineſt, neque conſtitutum ſufficere, neque vſusfructus retentionem, ſeu reſeruationem ad tollendum eius fraudis, & ſimulationis coniecturam, ſed corporalem traditionem requiri, ex pluribus probat Tiraq. in tracta. de conſtit. & precar. 3. par. limit. 9. à nu. 7. ad finem tex. l. 1. C. de ſuffrag.

49 Itaque patet ex his nihil prodeſſe, cum pater donans filiæ in cauſam futuræ dotis, proteſtatur à modo adminiſtratorio nomine poſſidere, mutata ſibi poſſeſſionis cauſa, quicquid hac in re dubitet, & pro filia ſentiat cogitabundus. Camil. Saler. ad Napod. in d. conſuetud. ſi quis emit. ver. poſſidet. Mutatio enim cauſæ poſſeſſionis fauore perſonæ coniunctæ: de qua ſuſpitio haberi poteſt, vbi fraus, & ſimulatio conijci poteſt cauſa exiſtente reſpectu tertij, minimè bonam fidem præſumi facit, ex dictis Bald. in l. 1. verſ. ex hoc patet. C. de donat. ant. nupt. & in l. 1. verſ. ſed quæ eſt ratio. C. de ſuffrag. Angel. in d. §. ſuperuacuum. verſ. fallit quando talis, cum alijs à Tiraq. citatis d. limi. 9. num. 5. & limit. 25. quicquid aliter ſentiat Peregr. d. nu. 160. tertia eſt.

50 Idque confirmari poteſt, quia tex. in l. Pomponius Philadelfus. D. famil. herc. probans ſuſtineri donationem à patre in filiamfamilias collatam, atque dominium ipſi filiæ acquiri, quamuis in poteſtate patris conſtitutæ, intelligitur ſanè ſi modò res verè tradita eſt ipſi filiæ citò, ità vt recedat à patre ex cauſa dotis, qd declarat Cynus poſt Iacob. de Aren. in l. pactum. C. de pact. conuent. clarius Paul. de Caſtr. conſil. 346. libr. 1. Soccin. Iun. conſi. 44. nu. 5. lib. 1. poſt quos Iacob. Menoch. tracta. de præſump. lib. 3. præſump. 29, num. 80. & inde.

Ad hæc videndus eſt Bartol. Veronen. de ſimul. contrac. ſub num. 5. & in præſump. 24. num. 76. & ad d. l. Pōponius, vide Cottam in memor. verſ. donatio inter patrem, & filiam.

51 Cauti ſint igitur vicinorum aduocati impugnantes huiuſmodi donationū contractus, vt deducant, quòd illa retentio poſſeſſionis rei donatæ facta fuit in fraudem ipſorum cauſa euitandi congruum, ſiue protomiſim, neque extitiſſe cauſam donandi eo tempore: quæ quidem cauſa magnum præſtat argumentum, vel ad impugnandum, vel ad defendendū, quod ſimulatè, & in fraudē proceſſiſſe allegatur. iuxta ea: quæ tradit Alex. notanter conſil. 28. vol. 5. à nu. 7. ad 10. Et eſt vna ex pręſumptionibus Bart. in d. l. poſt contractum, & conſi. 65. Petr. Nicolæ. quæ communiter recipitur per dd. teſte Peregri. de iure fiſci lib. 5. tit. 1. nu. 160.

52 Inter cauſas autem donandi filijs: quæ neceſſitatem in ſe habere videntur, ne ſit locus coniecturis fraudis, & ſimulationis nō ſolum eſt cauſa dotis, cum pater teneatur dotare filiam, & donatio propter nuptias: quam pater tenetur pro filio facere, iux. tex. l. ut liberis. vbi Pau. de Caſtr. C. de collat. Dec. ibi, & in auth. ex teſtamento. C. eo.

Sed quod plerumq; fieri vidimus & practicauimus, eſt cauſa clericatus ipſius filij, ſolent enim patres filiis futuris clericis aliqua bona ſtabilia donare, cum non debeat quis

cle-

Digitized by Google

clericus ordinari ſine aliquo beneficio,aut re patrimoniali. c.neminem, & cap.ſeq.70.diſtin. c.epiſcopus,extra de præben.& dign.Calder.conſi. 1.tit.de vita, & hon.cler.& eſt hodiè conſtitutum per S.C.Triden.ſeſſ.21. de reformat.c.2.vbi ita cauetur. Pa-
„ trimonium verò, vel penſionem ob-
„ tinentes ordinari poſthac non poſ-
„ ſint,niſi illi: quos Epiſcopus iudica-
„ uerit aſſumendos pro neceſſitate,vel
„ commoditate Eccleſiarum ſuarum.
„ Eo quoque prius proſpecto patrimo-
„ nium illud, vel penſionem verè ab
„ eis obtineri,taliaque eſſe:quæ eis ad
„ vitam ſubſtētandam ſatis ſint,atque
„ illa deinceps ſine licentia Epiſcopi
„ alienari, aut extingui, vel remitti
„ nullatenus poſſint, donec beneficiū
„ eccleſiaſticum ſufficiens ſint adepti,
„ vel aliunde habeant, &c.

Per quæ videtur abſque dubio filio aſſumenti clericatum, ſi aliunde ipſe non habeat quo viuere decēter poſſit, collatam donationem à patre ex iuſta cauſa procedere, quinimò ex cauſa neceſſaria arguendo à matrimonio carnali ad ſpirituale. Aym. Crau.conſi.136.in fi. vol.1.

53 Qua etiam in re illud quoq; animaduerti poteſt,quòd ipſi clerici ſęculares, quamuis quò ad profectitia in parentum poteſtate ſint, non ſic tamen quoad aduentitia poſt clericatum quæſita; in his enim nullum vſumfructum pater hābet. l. ſacroſanctæ,vbi Bald.& alij notant. C. de epiſc.& cler. Innoc.& Abb.in c.quia nos.extra de teſtam.vbi Did.Couar. num. 2.

Nam neque ipſum Sacerdotium à nexibus paternis filios eximere iure ciuili eſt expeditū, per tex. in authen.de ſanctiſs.epiſ.§.presbyteros, ſecundum verò canon. diſtinguitur ſimplex clericus ab eo: qui eſt in ſacris,nā in minoribus ordinibus conſtitutus dicitur eſſe in poteſtate, niſi expreſsè mancipetur, ſecundum Gl. fin.in cap.cum voluntate.de ſen ten. excom. vbi in margine hæc vtriuſq; iuris differentia adnotatur.

Sed quātum ad factionem teſtamenti, etiam in prima tonſura conſtitutus poterit teſtari, ſiuè habeat, ſiuè non habeat beneficia: probat Rolan. à Valle conſi. 16. poſt Veronenſ.caut.113.Io.Dilect. de arte teſtan.in princ.1.caut.

54 Cautio eſt ergo, cum filius clericatur, vt ei donetur data notitia Epiſcopo, ſic cauſa vera exiſtente, propter quam pater ad donandum quaſi neceſſario, inducitur, quamuis in rei donatæ gubernio remaneat,ſi filius adhuc eius ętatis ſit, vt rebus ſuis vacare non poſſit,non propterea præſumenda erit fraus,& ſimulatio; quoniam cauſa poſſeſſionis mutata eſt verè, ad notata in d.§. ſuperuacuum.Bal.in d. l.1. C.de donat.ante nupt.Tiraq.& Alex.in locis ante citatis.

55 Iuſta etiam eſſet donandi cauſa alimentorum in filios ſpurios de æquitate canonica.c.cum haberet,extra de eo,qui dux.in vxor.quam poll. per adult.nota.in authen.ex complexu.C.de inceſt.nup.Bar.in l.fi.de his qui vt indi.

Non ſic tamen concubinæ, dicūt dd.vt per Aym.conſi.229.vol. 2. poſui in tracta.de meretric. par. 2.de odijs.

56 Sed quia de clericis, & de fraudibus actum eſt, aduertendum ponit caſum quotidianum.Petr. Rauen.in compend. iur.cano.ad titu. de foro

Digitized by Google

compet. cap. cum ſit generale; Nam quando clericus de pecunta Eccleſię emit prædium, & fecit ſimulatè inſtrumentum in faciem conſanguinei, de iſta fraude poterit Eccleſia cognoſcere, ex doctrina Innoc. ibi: qui tenet, Iudex Eccleſiaſticus eſt competens, cum Eccleſia læſa aduerſus priuatum reſtitui petit, ſequitur Feder. de Sen. conſi. 385. nu. 2.

57 Imò & cum clericus reſtitutionē aduerſus laicum peteret, quamuis controuerſia eſſet de re patrimoniali ipſius clerici, poſt Anton. de Burr. Abb. & Felin. in c. conſtitutus, extra de reſtit. in integr. notat Sforz. Odd. in tract. de reſtitu. in integr. par. 1. q. 32. artic. 15. quod eſt notabile in terminis retractus: de quo dd. tractant in dic. cap. conſtitutus, per illum et textum.

Verum non obtineretur in praxi, præſertim quo ad bona patrimonialia clerici: qui debet conuenire laicū in foro Iudicis laici, ibique reſtitutionem petere. Did. Couar. var. reſol. lib. 1. c. 4. nu. 2. & ſequitur Odd. loco citato, & in eadem parte. quæſtio. 2. artic. 8.

SVMMARIVM.

1 *Periurij multa pœna remiſſiuè, cuius cauſa criminalis dicitur.*

2 *Periurans quando de periurio punitur.*

3 *Periurij pœna propter contumaciam poteſt effici capitalis.*

4 *Periurus duplici pœna punitur, quod de iure quomodo procedere poſſit remiſſiuè.*

Pœnam periurij.

1 PEriurij pœnas multas enumerat hic Affli. 6. not. num. 20. & ante eum Anton. Caput. in hac ipſa Gloſ. iure Romano, Canonico, Longob. & reg. conſtit. latius proſequitur Caſſane. de retraict. §. 11. ver. ou par le ferment. num. 21. Iacob. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 4. caſu 319. Iuli. Clar. in pract. crim. ver. periurium.

Eſt autem periurii cauſa criminalis, per conſtit. reg. eos, qui ſcienter. Affl. deſiiſ. 64. Scaglion. in ritu 365.

2 Et ſcienter periurās, puniri debet de periurio, vt hic, quādo periurium alij eſt nociuum. And. de Iſer. in c. 1. §. ſacramentum, in addi. de conſue. rec. feud. Anna ſingul. 604. incipit, fuit dubitatum, dicit non puniri in duobus caſibus, ideſt in deciſiuo litis, & quando non vertitur in detrimentum alterius. Vnde ſolet eſſe quæſtio, ſi contrarium eius: quod iuratum eſt, probatum fuerit, an poſſit puniri de periurio? vt per And. in d. §. ſacramentum, cuius theoricam examinat Caſſan. loco citato. nu. 17. verſ. ſed pone quod contrariū. Boer. deciſ. 305.

Tu dic in propoſito deputationē ceſſare: qm̄ tex. hic eſt clarus, q; cum contrahentes iurauerunt non cōmiſiſſe fraudem in contractu, ſi tamen cōtra probetur, eos puniri pęna periurij, notat Affl. nu. 20. in prin. & 21. Sic concordat l. 1. in Longob. titu. de periur. his verbis. Si quis timoris Dei
„ immemor pro cupiditate terrena,
„ vel propter qualemcunq; rem ſciens
„ periurauerit, & poſtea ſit inuentum,
„ aut probatum fuerit, quod periuraſ-
„ ſet, tunc amittat ipſam rem, vnde

per-

Digitized by Google

„ periurauit, & habeat eam ipſe: cui
„ contra rationem periurauit. Inſuper
„ quia in ſe ipſo, quod plus eſt in Deo
„ peccauit, & negauit fidem ſuam, &
„ periurauit in Domino Deo ſuo, &
„ ſibimetipſi non pepercit, componat
„ medium Guidrigild ſuum ei: cui
„ periurauit.

Quæ vltima pars legis quo ad cōpoſitionem Guidrigild, corrigitur in ſeq. l. quæ eſt Imperatoris Caroli, cuius verba ſunt. De eo: qui periurium
„ fecerit, ſe ſciēte nullam redemptio-
„ nem habeat, niſi manum perdat, &
„ emendare ſtudeat.)

Et hunc textum allegat Gloſ. in d. conſtit. eum qui ſcienter, vbi de hoc, & conſtit. cum iuxta prouidum.

3 Sed aduerte quòd pœna manus poteſt effici maior, nam ſi periurus fuit bannitus, & poſt bannum foriudicatur, captus deinde debet occidi. Bartolom. de Capua ſingul. 20. quod nota.

4 Notandum quoque eſt, quòd concordat d. l. 1. de periur. huic conſtitutioni in hoc quod habetur de amiſſione rei, & precij vltra pœnam periurij, ibi, Et inſuper vēditor rem amittat, & emptor precium, itaque duæ pœnæ concurrunt, & ad vindictam publicam exiguntur aduerſus contrahentes periuros, & ſimulatores. Et de iure quomodo id procedere poſſit? videatur Io. Vincen. Anna alleg. 40. par. 1. videndus eſt Andr. Gail. pract. obſeruat. lib. 2. obſeruat. 59. & Myſinger. centu. prima, obſeruat. 17.

Gloſ. eo. ver. Pœnam periurij, in fine Ant. Caputi.

SVMMARIVM.

1 *Simplex promiſſio habetur, ac ſi iuratum ſit, non tamen eſt periurus, qui non ſeruat quod promiſit.*

2 *Iurans falſum putans verum, an ſit periurus, & plures caſus remiſſiuè in quibus non eſt periurus.*

3 *Periurium quatuor modis dicitur committi.*

1 QVi dicitur, quòd inter ſimplicem promiſſionē, & iuramentum non ſit differentia. 22. q. 2. in Gloſ. an prædictæ pœnæ habeant locum in promittente alio modo quàm per iuramentum. Archid. extra de ſepul. c. 1. lib. 6. ver. fide interpoſita dicit quod non refert an dicat iuro ad Sancta Dei Euangelia, an dicat iuro ſub fide mea, vel promitto ſub periculo animæ meæ, extra de teſtibus, & atteſtationibus. c. fraternitatis.

Sed dic quòd maior pœna imponitur violanti iuramentum, quàm fide promiſſa, vt not. Glo. extra de iureiur. querelam & de fideiuſ. peruenit, & pœnæ ſunt reſtringendæ, nec reperitur iure expreſſum, quòd habet locū pœna periurij, niſi quando violatur promiſſio iurata, expreſſo verbo, Iuro, facit quod not. extra de ſponſal. cap. 2. & hic in fine. vbi ſi probata fuit ſimulatio ante delatum iuramentum, punitur in eo, quod ſit venditio irrita, & non aliter.

2 An qui iurauit falſum putans verum ſit periurus? videtur quòd ſic. l. videamus. in prin. ff. de in lit. iur. Sed

3 Sed dic quòd quatuor modis dicitur cōmitti periurium. Primo, ignoranter, & non eſt periurus. Secundo, ſcienter, & eſt periurus; quia periurium eſt falſum iuramentum. Tertio, indiſcretè, & aliquando eſt periurus. 22. q. 4. qui ſacramento aliquā do non vt ibi. Quarto, periurus dicitur tranſgreſſor iuramenti, ac aliter non eſt periurus, vt 22. q. 4. ſi quid. de hoc not. 22. q. 2. in Gloſ. ſummæ. Ant. Caput.

Addo Franciſ. Viui. deciſ. 120. nu. 4. vbi tradit eoſdem tres modos iurandi contra veritatem. Atq; quàmplures caſus, quibus à periurio excuſamur, enumerat Iul. Clar. in §. periurium. verſ. excuſari autem poteſt. Tiberi. Decian. tract. crim. lib. 6. c. 2. tom. 2. Proſper Rendella.

SVMMARIVM.

1 *Confiſcatio an ſpectet ad Baronem.*
2 *Pœna in pragmaticis ſtatuta, quando ſpectent ad Barones Regni.*
3 *Periurus quò ad fiſci cōmodum multetur.*
4 *Pœna conſtitutionis Sancimus contra periuros non ipſo iure incurritur.*
5 *Pœna, de qua in tex. ad fiſci fauorem, poteſt per conſuetudinem tolli.*
6 *Cauſa deſcendens à contractu, eſt ciuilis, quãuis pœna applicetur fiſco.*

Fiſco applicabitur.

1 FIſco applicabitur.] Quid ſi bona ſita ſunt in territorio Baronis, vbi contrahentes ſimulatè egerunt, an confiſcatio fiet in beneficium Baronis? Mazu. in ſua pract. tit. de pœnis, probat, cum bona confiſcantur pro crimine non priuilegiato, illa ſpectant ad dominos, in quorum iuriſdictione ſunt ſita, etiam ſi proceſſus ſit alibi agitatus, refert & ſequitur Ioan. Beſſia. des iniures. art. 4. de qua materia copiosè Caſſane. rubri. des confiſcat.

2 Pariter pœnæ in pragmaticis ſtatutæ ſpectant ad Barones Regni, ſi homines eorum inciderint in illas, & ipſæ pœnæ ſunt pecuniariæ. Petr. Foller. in pract. crimi. ver. audiantur excuſatores. nu. 132.

Intellige cum Baro inueſtitur de mero, & miſto Imperio cum pœnis, & prouentibus, quo caſu Baro ſubintrat locum fiſci, quanquam ipſe nō habeat fiſcum, ex dictis Ant. Capic. deciſ. 27. num. 17. & deciſ. 183. aliàs deciſ. 185. Boſſi. de pœnis, & titu. de regal. Theſſaur. deciſ. 132. cuius meminit Dom. Vinc. de Franch. deciſio. 434. de qua re nouiſſimè Io. Franciſ. Capobl. pragm. 8. de Baronibus à nu. 109. verſ. excepta etiam videtur publicatio bonorum.

Diuerſimodè autem ſe habere Regem, & Baronem in pœnis quærendis, prompta eſt ratio, quia hic cauſam habet onerοſam propter ſeruitij præſtationem explicat And. Gail. pract. obſeruat. lib. 2. obſer. 86. num. 8.

Eſtque notabilis limitatio. Niſi delictum à ſubditis Baronis cōmitteretur in contemptum maioris Domini. Marc. Ant. Peregr. de iure fiſci art. 2. à nu. 87. & inde. Guid. Pap. deciſ. 76. & 341.

3 Et ponderabis hunc tex. pro illa DD. opinione, eum, qui ad cauſę deciſionem falſum iurans, periurium incurrit, mulctandum eſſe quoad fiſci commodum. Hieron. Cagn. in l. ſi quis maior, num. 117. C. de tranſac.

con-

concordantes citat, & comprobat. ſequitur Iacob. Menoch. de arbitr. Iudic. caſu 319. ver. tertius eſt caſus: vbi quæſitum examinat ad intellectum quarundam legum, præſertim l. 2. C. de reb. cred. & l. fi. iuncta Gloſ. D. de crim. ſtellio. quicquid Iul. Clar. in contrarium teſtetur. §. periurium. in fin. verſ. item quando defertur in Iudicio, ideſt in Iudicio periurantē, cum iuramentum à parte delatum eſt, habere Deum vltorem: ſcimus tamen qualem ſe habuerit in pœnis, præſertim ad fiſci commoda Federicus huius conſtitutionis author, vt in hiſtorijs.

4 Iterum pondera, quod per verbū applicabitur, expectanda eſt Iudicis ſententia, cum futurum ſit, vt applicetur ex vi, & notatione verbi, regulariter, itaque non ipſo iure. Id quoque videri poteſt in ſequenti oratione, ibi (venditio fiet irrita) & pariter ibi (cogetur inuitus venditor) non enim ſignificatur res præſens, ſed quę in poſterum ſequatur exemplis nonnullarum legum, & DD. interpretationibus declarat Felin. in c. Rodulphus de reſcript. & copioſius And. Tiraq. in repet. l. ſi vnquam. C. de reuoc. donat. verſ. reuertatur. nu. 39. 40. & 41. Alfonſus de Caſtr. lib. 2. de poteſt. leg. pœnal. c. 1. regul. 2.

In terminis huius tex. notat Affli. de quo in ſequen. Gloſ. venditio fiet irrita.

5 Quæ ratio facit, vt cōſtitutio hæc quòad pœnam: de qua in tex. tolli potuerit per conſuetudinē, nec quicquam fiſco quæratur detecta ſimulatione, ſed firma tamen remaneat obligatio ex hac conſtitutione pro vicinis ad retractum admittendis vicinitatis iure, tùm quia non ipſo iure incurritur, tum etiam, quod ſi in vniuerſum ipſa lex præceptiua remoueri conſuetudine poteſt, ergo & pars eius quòad obligationem ad pœnam. Abb. Panorm. in c. 1. num. 4. de treug. & pace. Gloſ. in c. denique. verſ. conſuetudo diſtin. 4. Alfonſ. de Caſtr. vbi ſupra lib. 2. c. 12. concl. 1.

6 Sed an ex eo: quod diximus pęnā fiſco applicari, iudicium dici debeat criminale? reſpondetur cauſam nihilominus iudicādam eſſe ciuilem; Nam non deſcendit ex delicto: quo caſu eſſet criminale eius pęnæ iudicium, verum ex contractu, quamuis illicito reſpectu vicinorum, iuxta diſtinctionem Bald. in l. fi. verſ. quæro quando pęna. C. de litigi. Alexā. in l. prætor. D. de ſepul. viol. in addit. ad Bar. quos refert Maran. in ſpecul. 4. par. diſt. 1. nu. 31.

SVMMARIVM.

1. *Vicini quomodo ad protomiſ. admittantur reuocata alienatione ſimulata, & in fraudem.*
2. *Emptor, qui confitetur ſimulationem, an teneatur ad pœnam conſtit.*
3. *Afflicti lapſus notatur.*
4. *Contractus qui verè agitur efficax extat, nullo manente contractu, qui ſimulatur.*
5. *Vicini à Fiſco rem petunt, probata ſimulatione ex hac conſtitutione.*
6. *Fiſcus quare coniunctis vendere teneatur probata ſimulatione.*
7. *Afflicti lapſus circa modum retrahendi, probata à vicinis ſimulatione, cum non fuerit iuratum à contrahentibus.*

Fiſcus

Digitized by Google

Fiſcus autem vendat.

1 Fiſcus autem vendat.] Quando contractus ratione fraudis, & ſimulationis ad circumueniẽdos vicinos habitæ efficitur nullus authoritate huius legis, diuerſis modis admittuntur ipſi vicini ad retractum. Conſiderantur enim tres factorum
2 ſpecies. Prima eſt. Cum contrahentes fatentur ſimulationem, quo caſu dicit hic Afflict. nu. 22. quòd venditor amittit rem, & emptor precium, id intelligens procedere, quando timore probationum ſunt confeſſi; nã tunc non excuſarentur à pęna huius legis, per tex. cap. præſentium. 1. q. 5. Sed ſi ſpontè, inquit ipſe, cõfeſſi fuerunt, & contrarium nullo modo poterat probari, tũc debet fieri remiſſio huius pœnæ, ideſt, quòd neque venditor rem amittat, neq; emptor precium, cum iſta lex ſit odioſa, & reſtringenda.

3 Sed Afflictus decipitur, nec text. hic probat eius ſenſum, vt inaduertenter dicit ibi (& aduerte, quia in quãtum iſte tex.) præſupponit enim tex. contrahentes negaſſe ſimulatè egiſſe, & poſtea contrarium à vicinis fuiſſe probatum, ideſt ſimulatè egiſſe, ideò ſequitur periurij pœna; neq; enim periurium incurriſſent veritatem fatẽtes, & fraudem ipſimet detegentes, propterea rectius dicitur hoc caſu habere locum ius congrui, ac ſi nihil per ſimulationem actum eſſet, vt videtur velle idem Afflic. ibi (Nam deberet ſufficere, quòd fraus eis non prodeſt, hoc eſt, quòd locum habet ius congrui, ex quo fraudem confeſſi fuerunt.)

4 Et hoc ego puto veriſsimum, quoniam qui fingit donare, & in rei veritate vendit, facit actum nullum, ſed nullitas eſt reſpectu donationis, remanet tamen efficax contractus venditionis verè contractæ. Gloſ. & Docto. in l. nuda. D. de cõtrah. empt. Salyc. & alij in l. emptione. C. plus val. quod agitur, per illum tex. vide infra Glo. venditio fiet irrita.

5 Secunda facti ſpecies eſt, Si iurauerunt partes, quòd non ſimulatè egerunt donando, vel permutando, poſtea vicini contrarium probant, ideſt ſimulatè egiſſe, quo caſu textus hic eſt clarus, quia vicini nullum ius habent detecta ſimulatione contra periuros, ſed rem petent à Fiſco: qui eam tenetur vendere vicinis vigore huius legis, & notat Afflict. verſic. 9. Not.

6 Rationem autem qua Fiſcus teneatur vendere coniunctis, affert Anto. Cap. in Glo. ver. vendat, quia
„ Fiſcus cum ſuccedit alicui ex aliquo
„ delicto habetur loco hæredis, vt D.
„ de fideiuſ. l. inter reos. §. fi. & C. ad l.
„ Iul. de vi l. 2. & hæres tenetur ven-
„ dere coniunctis per hanc conſtitu-
„ tionem, cum primus dominus fece-
„ rit rem vænalem, & acquiſitum ſit
„ ius coniuncto, quàmuis propter ſi-
„ mulationem & periurium venditor
„ eam amiſit, fiſcus verò eius ſucceſ-
„ ſor tenetur vendere coniunctis, vt
„ hic, ita Ant. Caput. Cuius ſententiã ad verbum fideliter repoſui, vt aduertas à quo ſumpſerit Afflict. in d. not. 9. verſ. item poteſt aſſignari alia ratio. nu. 75. Suppreſſo nomine ipſius Caputi.

Tertia eſt, quoties nõ eſt iuratum a contrahentibus: qui ſimulauerunt, ſed de fraude, & ſimulatione vicini probauerunt, & ita conſulit Afflict. 11. not.

Digitized by Google

11.not. vt fiat magis ab his: qui ius habēt protomiſ.ex quo probata fraude rem conſequuntur minori precio quàm ſi à fiſco emerent,& iſtud minus precium dixit arbitrio Iudicis declarandum intra dimidiam iuſti valoris.nu.27.& 28.

7 Sed interpretatio Afflicti non accommadatúr textui: qui nihil hoc caſu dicit de precio. Verba enim ſūt hæc (Venditio fiet irrita, & cogetur inuitus venditor illis vendere: qui habent ius protomiſeos) Intelligimus ergo iuſtum precium, cum de eo ſimpliciter fiat mentio iuxta notata ſupra §.2.& vide Bart.in l.ſi fundus.§.poteſt,in prin.D.de pignor.

Actio autem minorum cōtra quē dirigatur, retento themate huiuſmodi tertij capitis, habetur in ſequ. Gloſ.

SVMMARIVM.

1 *Contractus ſimulatus an ſit ipſo iure nullus.*
2 *Irritum fieri quid importet, ipſo iure, vel per ſententiam.*
3 *Determinatione ad Iudicem relata requiritur ſententia.*
4 *Vicinis tacentibus tenet actus ſimulatus.*
5 *Afflicti intellectus reijcitur quòad precium fraude detecta, & declaratur nu.11.& nu.13.pro iuſtitia precij, vide nu.14.*
6 *Actio vicinis eſt contra venditorem, non emptorem, a quo retrahens legis poteſtate ſolum auocat.*
7 *Actio propter fraudem vicino competit ex titulo quæ in frau.cred.*
8 *Doli actio perſonam complectitur eorum, qui dolo fecerunt, quos cum perſonalis ſit actio conuenire oportet.*
9 *Actio propter dolum reuocatoria rem ad priſtinum quò ad iuris effectus reducit.*
10 *Expoſitio tex. in fine huius §. venditio fiet irrita.*
11 *Precium Iudicis arbitrio tunc declarandum,cum non potuit apparere.*
12 *Precio ignorato,an poſſit dici emptio?*
13 *Afflicti error notatur,& quæ læſio in iudicijs attendatur.*
14 *Iuſtitia precij duobus modis diſtinguitur in propoſito iuris congrui,& quod ſit precium in venditione neceſſaria.*
15 *Libellus de fraude, & ſimulatione in actione iuris protomiſ.*
16 *Fraude non participans, tenetur hoc iure in titulo lucratiuo.*
17 *Libellus mutata facti ſpecie,& fraudis.*
18 *Citandus eſt,& audiendus is, cui ante litem motam traditur, quamuis ſimulatè.*
19 *Proceſſus ſeparatus non fit, eò quod prius præmittenda ſit cauſa reuocationis,cum exceptiones tangentes ordinem iudicij non admittantur.*
20 *Simulator quamuis nominet alium, non euitat iudicium.*
21 *Donatario agente pro obſeruatione contractus, an donator opponat de fraude,& ſimulatione.*

Venditio fiet irrita.

1 VEnditio fiet irrita.] Quærit Afflic.num ipſo iure ſit nullus cōtractus inter ſimulatores initus in fraudem iuris congrui, vel erit per ſententiam annullandus? & tenet vltimum inferens exinde libellum, & petitionem agentis iure congrui debere concipi, & concludi contra emptorem rei poſſeſſorem, & is eſt:

Digitized by Google

1 qui tenetur inuitus vendere minus iuſto precio: quo ipſe emit. Et iudex conſtito de ſimulatione pronunciabit vicino competere ius congrui: quia contractus fuit ſimulatus, & geſtus in fraudem vicini.

Anto. Caput. interpretando hæc eadem verba tex. dicit, quod facit pro illis: qui volũt quòd libellus debet porrigi in hoc iure cõtra venditorem, ipſe tamen dicit, ꝙ in hoc caſu cum ſimulatio dederit cauſam contractui venditio irritatur à iure, ſed ideò venditor tenetur vendere coniunctis; quia res fuit ad eum reuerſa, & habebat poteſtatem remdãdi. Sed ſi non poſſidebat qui vendidit, & tranſtulit, cum venditio fiat irrita, non aget contra ipſum, quia hoc non dicit hæc conſtitutio, ſed eſt caſus omiſſus, & remanet in diſpoſitione iuris communis. D. de cõdit. ob cauſam. l. ſi extraneus, & ſol. matri. l. ſi cum dotem in princ. Sed diſpoſitio iuris communis eſt, quòd hæc eſt actio in rem ſcripta: quæ datur contra poſſeſſorem, vt in Gloſ. ſimulatè ſupra. Caputus. qui in d. Glo. id latius tenet. Duo ſcilicet ex parte contenti cauſare actionem actori, quòd conuentus ſit emptor, & quòd ſit poſſeſſor, & ita ponit formaliter libellum contra emptorem, non autem contra venditorem.

2 Examinemus iſta dicta. Et tenendum eſt requiri ſententiam Iudicis; quia in tex. ponitur verbum (fiet irrita) quod eſt futuri temporis, neq; eſt aliud adiunctum, verbi gratia caſſetur, & in irritũ deducatur, quibus verbis iunctis importatur ipſo iure, ipſoque facto. Glo. eſt notab. in c. priuilegia, de pace conſtan. in vſib. feud. Hiero. Cagnol. & moderni in auth. caſſa, & irrita. C. de ſacr. ſan. eccleſ. ac idem ſimplex verbum habetur in l. Senatus cenſuit. D. de contrahen. empt. ibi (vt irrita fieret venditio.

3 Comprobo; quia attenta hac lege requiritur miniſterium Iudicis: qui irrita facta venditione in extraneũ emptorem, cogat inuitum venditorem ad vendendum coniunctis, ergò cum determinatio reſideat in Iudice, & ad ipſum referatur, neceſſaria eſt ſententia, habetur & not. in l. in criminali. C. de iuriſdi. omn. iud. & ibi communiter docto. quam latè probat, & diſtinctè Laurent. Sylua. de feudi recognit. quæſtio. 23. latius Tiraq. de reuoc. donat. C. l. ſi vnquã. ver. reuertatur. Anto. Gabr. titu. de probat. concl. 8. notanter D. Regens Marchio de Ponte conſi. 42. & 67. & dixi ſupra ver. fiſco applicabitur.

4 Caue tamen; quia ita demum irritabitur venditio propter ſimulationem, & nulla declarabitur donatio ſimulata, ſi vicini: qui fuerant requirendi conquæſti id petant; ſecus ſi acquieſcant, quemadmodum de emphyteuſi habetur abſque domini licentia alienata, vt concludit Alex. conſi. 173. lib. 4. & de feudo. per Deci. conſi. 185. in cauſa iſtorum. nu. 9. & in aliis cauſarum figuris, vt per Tiraq. d. ver. reuertatur. à num. 10. & inde.

5 In eo autem: quod Afflict. aſſerit emptorem teneri inuitum vendere minus iuſto precio, certè fallitur, & huic conſtitutioni expreſsè contradicit: qua venditor, non emptor vẽdere tenetur, non vtiq; minori precio, ſed iuſto, vt dictum eſt, ideo puto rectius loquutum Ant. Caput.

6 Et benè Rober. Maran. diſputa. 8. nu. 44.

nu. 44. in terminis noſtræ conſtitutionis loquens, fatetur per eam coerceri perſonã venditoris, non ita perſonam emptoris: in quem, inquit, „ nulla eſt coactio, ſed ſolum vicinus „ auocat ex poteſtate legis, vt ſoluto „ precio emptorem repellat, neque dicit cõſtitutio, quod emptor compellitur reuendere, quia lex repellit ipſum à re empta, attentis verbis eiuſdem conſtitutionis, & idem nu. 54. gloſſando ſua dicta exponit, quòd quamuis negari non poſſit, quin hæc „ conſtitutio ſit compulſiua perſonarum tàm vẽditionis, quàm emptoris, diuerſo tamen modo accipitur „ compulſio: quæ maior eſt in venditore, vt teneatur requirere coniunctos, alias non poſsit fieri alienatio, „ ſed ex parte emptoris, quia ius inijcit vinculum quo ad rei reſtitutionem iuſta eſt compulſio, tanquàm „ iuris executio ſit, ipſa ſcilicet compulſio. Idem in diſput. 9. nu. 23. & 24. tractans quæſtionem eius: qui emit, & donauit in continenti, concludit locum eſſe actioni reuocatoriæ de eo: quod in fraudem, & actioni iuris congrui. Ideò conueniri poſſe donatarium: cui in fraudem vicinorum donatio vel permutatio facta eſt, acerrimè contendit, & Marãtam ſequitur Maxil. in conſuet. Bari ius protomiſeos in donatio. eo. tit. de qua re ſupra nos quoque diximus. ver. probatũ fuerit ſimulatè egiſſe.

7 Quòdque præſuppoſita fraude competat actio ex titulo de his: quæ in fraudem credit. tenet Afflict. in §. licet autem. 6. Not. poſt Napodan. in conſuetud. ſi quis emit. ver. poſſidet.

8 Cum itaque dolo donatum, vel permutatum fuiſſe proponat vicinus; cui ius protomiſ. competit ex contractu venditionis, vel emphyteoſis, vel locationis, neceſſariò deſignari oportet perſonam: cuius dolo factum fuerit, & ſic venditorem, & emptorem: qui ſimulatè, & in fraudẽ egerunt, ex regula l. ſed & ex dolo. §. vlt. D. de dolo. l. apud Celſum. §. fi. & l. 2. §. 1. de doli mal. & met. except.

Perſonas autem: quæ ſimulatè egerunt conueniri neceſſe eſt; quoniam cum ſit actio propter dolum reuocatoria, perſonalis eſt, quemadmodum aliæ reuocatoriæ actiones, vt in pauliana, fauiana, & ſimilibus habetur in arbore Io. de Montib. per tex. l. 1. §. hæc actio. D. ſi quid in frau. pa. Bar. in l. qui à debitore, per illum tex. de his, quæ in frau. cred.

9 Venditionem fieri irritam ideò tex. hic dicit; quoniã cum actio hæc proponitur, eius eſt naturæ, vt res in priſtinum ſtatũ reponatur. not. Bart. in l. hac in factum. D. eod. Iaſ. poſt alios in §. item ſi quis iu fraudem col. fi. Inſt. de actio. quo in loco docet modum libellandi.

Quod intellige propter iuris effectus; fingentes enim contractum donationis, vel permutationis, in veritate ementes, & vendentes, licet regulariter verum ſit ex cauſa vera, non autem ex ficta poſſeſsionem transferri, vt declarat Bald. & Salyc. in l. emptione. verſ. vlterius quæro. C. plus vale. quod agit. & in l. ſi ex precio. C. ſi cert. pet. in propoſito tamen, quia vera venditio fieri debebat coniunctis: qui præferuntur extraneis, hæc conſtitutio reſiſtit actui fauore vicinorum, remouendo iuris effectus, tam quò ad dominij, quàm quò ad legitimę poſſeſſionis tranſlationem, iuxta not. in l. 1. §. ſi vir vxori.

ri. D. de acq. poſſ. vbi recentiores repetentes, benè facit Anto. de Burgoſ. in c. cum dilecti. nu. 28. de empt. & vendi. dum notat irritari, & caſſari, quod antea validum erat; cum priuatio habitū ſupponat per l. decem. D. de verb. oblig. allegat Gloſ. iuncto tex. c. accedens 1. ver. caſſauimus; vt lite non conteſt.

10 Hinc notanter habemus ſenſum huius literæ in fine, dum vult textus cogi venditorem rei dominum poſt detectam fraudem, & ſimulationē, rebus in priſtinū ſtatum reuocatis, vendere coniunctis ex hoc iure protemiſeos, ac ſi non eſſet res tranſlata in extraneum, non quidem ex contractu ficto propter defectum conſenſus, neq; ex cauſa vera, ideſt venditione; quoniam debuit ſeruari ordo traditus in principio conſtitutionis, vbi diximus ver. Non aliter. Intellige hoc eſſe in pœnam fraudis adhibitæ, ſecus ceſſante fraude; vt ver. niſi ſupra. in princ.

11 Quoties verò fraude, & ſimulatione probata, & quòd verè res vicina vendita eſt, precium autem non poteſt certum ſciri; quia fortè id ad cautelam egerunt contrahentes, illud non exprimendo, tunc verum dicit Afflic. iudicis arbitrio declarādum eſſe: ex Bart. & aliis deducit Iacob. Menoch. de arbitr. lib. 2. cent. 2. caſu 143. poſt Tiraquell. de retr. conſangui. §. 2. Glo. 1. nu. 25. & inde.

Qui tamen iudex regulabit arbitrium ſuum præuia informatione valoris, & extimationis rei. Aym. Crau. conſi. 218. nu. 4. Afflict. in c. 1. nu. 21. ex quib. cauſ. feud. amitt. quos citat Menoch. ibi. nu 3.

12 Sed quomodo dicemus probatam venditionem ignorata eſſentia ipſius: quæ ſine precio non conſiſtit? reſpond. videri magis ignoratam precij quantitatem: quam (vt dixi,) partes occultauerunt, vel teſtes non recordantur ſpecificè, quàm ipſum precium, quod in rerum natura, & rei veritate certū eſt. Alber. in l. hæc venditio. §. huiuſmodi, D. de contrah. empt. ſubtiliter Bal. in l. 1. nu. 3. C. de reb. alie. non alien.

Maximè quia diſputatio non eſt, an tanti res vendita ſit, ſed quòd pro venditionis contractu, aut pro emphyteuſi, vel donatione, res in contractum ſimulatæ permutationis, vel donationis, vel ſimilium deducta fuit in fraudem iuris vicinitatis, de re igitur vicina, non de precio videtur cōtrouerſia principaliter agi, ex dictis Affl. deciſ. 63. nu. 6. vbi adden. adde dicta ſupra §. 1. Gloſ. iuſtum precium.

13 Cum itaq; Iudex liquidabit ſumptis informationibus, ne arbitrium ſuum ab æquo deuiet, nō eſt verum, quod dicebat hic Affli. quem ſupra retulimus, ver. fiſcus. ibi. Tertia eſt ſpecies. à Iudice declarandum precium intra dimidiam iuſti valoris; cōtineret enim manifeſtam iniquitatem dato exceſſu in ſexta parte, iuxta notab. doctrinam Barto. in l. ſi ſocietatem §. arbitrorum. num. 25. D. pro ſocio.

Et Sacrum Conſil. Neap. Bartoli deciſionem ſequens non admittit læſionem vltra ſextam in venditione: quæ fit authoritate Iudicis, teſte Vinc. de Franch. Præſide meritiſs. deciſ. 120. nu. 7. 224. nu. 2.

14 Hic etiam aduertēdum puto differre iuſtitiam precij: quo hic res vēdi debet, ab eo precio: quod ponitur ſupra §. 1. ibi (ſoluendo iuſtum precium)

cium, quoniam cùm propter ſimulationem teneatur inuitus vendiior coniunctis vendere, non eſſet attendendum precium: quod ab extraneo plus offertur, ſed inſpiciendum eſſet quanti communiter res valet, per l. fideiuſſor. §. fi. de leg. 1. ita intelligitur Gloſ. in l. 2. C. de reſcin. vend. ad l. precia rerum. D. ad leg. Falcid.

Supra verò in d. §. 1. cum de prælatione vicinorum agatur, illud precium attenditur quantum maius ab extraneo offertur, ſatis eſt enim vicinis, quòd fiat eis gratificatio, ideò volentes præferri, tenentur offerre quod plus ab alijs inuenitur, vt ibi notatum fuit, & habetur in Syntag. commu. vtri. iur. opin. tit. de Magiſt. & vniue. ciui. politia c. 11. loco 2. in fi. vbi citatur Bald. deciſ. 193. & probat illemet tex. ibi (iuſtum precium: quantum verus emptor ſine fraude dederit) hic verò emptor ſimulauit, & in fraudem egit, meritò precium eius non attenditur, ſed Iudex liquidabit, & iuſtum arbitrabitur. Vbi enim lege cogente quis vendere compellitur, precium vēditioni præſcribi publicitus poterit, ideſt à Magiſtratu publica authoritate ex com mu. opin. Anto. Gomez. de contract. c. 2. nu. 2. Viui. lib. 1. opin. 433. Suar. recept. ſenten. ver. vendere. num. 13.

15 In Regia Curia Monop. reuerēter exponit T. quòd cum iure vicinitatis ac ſe ſpectet ſubſcriptus fundus. Sēpronius tamen vendendo eundem Mænio extraneo in fraudem ipſius exponentis ſimulatè poſuit donare, quare petit quò ad dictum Mæuium dictam venditionem irritam fieri, ac ipſum vti vicinum præferri offerentem iuſtum precium, dictumque Mæuium cui de facto præfatus fundus eſt traditus cogi, & compelli ad debitam reſtitutionem, cum omnibus, & cæt.

16 Nota, quòd vbi titulo lucratiuo fundus in fraudem vicinorum traditur, nihil refert nec ne accipiens fraudis fuerit particeps, vt accidit in iſtis filijsfamilias: quibus patres prędia empta donare fingunt. Nam & plerunque minores ſunt, non capaces doli; ad Gloſ. in §. item ſi quis in fraudem. verſ. in fraudem. in prin. de actio. tex. iuncta Glo. in l. 1. in princ. & l. qui autem. §. ſimili modo quæritur. D. quæ in fraud. credito.

Satis enim nota eſt in iure differentia donatarij, & alterius: qui titulum habet oneroſum: in quo requiritur fraudis conſilium. tex. in l. ait prætor. §. ſi quis particeps. eo. tit. per Dec. conſi. 235. num. 4. de qua re latè Picus in repet. l. poſt contractū, à nu. 18. D. de donat.

Alij formant libellum ſic. Dico Titium vendidiſſe fundum Sempronio duc. 40. ad me ſpectantem iure vicinitatis, qui cum Sempronio idē preciū obtulerim, & pro relaxatione dicti fundi requiſiuerim recuſauit. Ideò dict. duc. 40. deponēdo, peto eū condemnari ad relaxandum cum debitis cautelis, qui tamen cum in fraudem meam ſimulatè donauerit Caio, peto ipſum Caium ſuper his omnibus citari pro reſtituenda mihi fundi prædicti poſſeſſione, quatenus penes ſe reperitur de facto, delato etiam iuramento de veritate cōtractus, ſeruata forma cōſtitutionis imperialis, omni meliori modo, &c.

17 In Regia Curia Monop. reuerenter exponit T. qualiter Sempronius eius vicinus prædium ſubſcriptis finibus deſignatum, habens vænale Mæ-

Mævio vendidit non coniuncto, ipſo exponente non inuitato prius iure vicinitatis, & congrui; quem vt fraudarent ſimulatè agentes permutauerunt certo modo, quare petit in priſtinum dicto prædio reſtituto, conſtita ſimulatione, dictum T. cogi ad vendendum ipſi exponenti vicino offerenti offerenda.

Hæc forma congruit textui conſtitutionis.

18 Illud quoque animaduerti oportet, quòd cum huiuſmodi alienationes ſimulatè fieri ſoleant antequàm à vicinis moueatur lis pro retractu, omninò audiẽdus eſt is: qui præſupponitur ex contractu imaginario rẽ habuiſſe; eius enim intereſt, qui & poterit in multis excipere, vt ex præcedentibus licet animaduertere. Secus ſi poſt litem motam puta contra extraneum emptorem, is extraneus aut reſtitueret venditori in fraudem vicinorum agentium ad retractum, aut donaret iuxta communem doctorum opinionem, de qua Couar. pract. quęſt. c. 15. præſertim. verſ. Imo ex hac opinione.

19 Quamuis illa ordinis obſeruatio, vt prius præmittenda ſit, & tractanda cauſa reuocationis non attendatur apud nos, cum exceptiones ordinem Iudicij reſpicientes regulariter non habeant locum, ideo eodem proceſſu expedient ſe vicini agentes iure hoc protomiſeos, iuxta ea: quæ habentur, & not. in conſtit. ſi ciuiliter agens, vbi Afflict. nu. 7. & tangit Præſ. de Franch. deciſ. 512. nu. 2.

20 Et eſt hic quoq; notandum, quòd allegata fraude, & ſimulatione, & quòd emptor extraneus: qui ſimulauit, rem emptam poſſidet, quàmuis ipſe emptor idemque poſſeſſor, vt iudicium euitet, dicat, ſe nomine eius: cui donauit, poſſidere, dictumque donatarium nominet in dominum, & poſſeſſorem; tamen quia ipſe eſt, qui dicitur fraudem feciſſe, cõuentus propter dolum ex proprio facto, non poterit iudicium declinare, Abb. not. in c. quoniam frequenter. §. in alijs, vt lite non cont. comprobat Afflict. deciſ. 217. fuit dubitatum.

21 Pone, quòd vicini non curant retrahere ex hac lege, nec fraudem, & ſimulationem allegant, ſed donatarius agit aduerſus donatorem pro obſeruantia donationis, an ipſe donans audiri debeat excipiens de ſimulatione proprij contractus, illáq; probans ex eo; quòd ſuberat cauſa fictè donandi timore vicinorum, ne res iure protomiſeos peterentur, & ꝙ ideò cùm ſimulata eſſet donatio, ipſemet in poſſeſſionem remanſit, & fructus collegit, donatione non obſtante.

Hoc quæſitum reſoluitur ex valdè notab. dictis per Paul. de Caſtr. conſil. 58. viſis his volum. 2. qui admittit, non poſſe contrahentem allegare, quòd in fraudem alterius donationem fecerit. C. de ſer. pig. da. manu. l. ſi creditoribus, & de reuoc. dona. l. cum profitearis. Verum quoties ità donans allegat ſimulationem proprij contractus, deducẽdo, quòd in fraudem vicinorum donauit per modum cauſæ, hoc modo videlicet, quia ideò eſt ſimulatus; quia „ non fuit factus, ex eo, quòd partes „ ità egerint, re vera, ſeù quòd ità fuerit, ſed quia voluerunt talem fraudare: quo caſu concludit eleganter „ Caſtrenſis ibi: admitti allegantem ſimulationem, non ſolum excipiendo,

Digitized by Google

do, ſed etiam per viam agendi, & ad
„ petendum ſe declarari, non teneri, & à dicto inſtrumento abſolui ll. & doctrinis quas citat. Et illud conſilium pulchrè & eleganter ad practicam conducens, ſequitur, & commendat M. Anton. Peregr. de iur. fiſ. lib. 5. tit. 1. num. 161. adde Valaſ. Luſit. conſult. 71. nu. 9.

Sed dubitatio ſupereſt, ſi donatarius ignorauit ſimulationem, & fraudem donantis bona fide donationem acceptans, & de hoc non videtur loqui, nec intellexiſſe Caſtren. in d. conſil. 58.

Bald. in l. 1. C. plus vale. quod ag.
„ dicit, quòd ſi vnus contrahentium
„ tantùm ſimulat, alter non, ſed cre-
„ dit illud eſſe in mente: quod eſt in
„ voce, vel ſcripto, in poteſtate eſt eius:
„ quòd actus valeret, vel non, vt D. de
„ dolo. l. & eleganter in princ. & de
„ actio. emp. l. Iulianus. §. ſi quis colludente, niſi lex præcisè reſiſtat actui, vt not. in l. à diuo. & ibi Gloſ. ſingul. D. de ritu nupt.

Conſtitutio autem noſtra videtur præcisè actui reſiſtere, illumque vetare ne fiat, vt eſt text. hic expreſsè prohibens in fraudem ſimulatè contrahi.

SVMMARIVM.

1 *Dominus quibus caſibus cogitur rem vendere.*

Et cogetur inuitus venditor.

1 ET cogetur inuitus venditor.] Hic verſiculus eſt ſatis declaratus in præcedenti Gloſa, eſſet autem agendum pro dolo tex. conſtitutionis, quibus caſibus aliquis cogi poſſit rem ſuam vendere: qui multi ſunt, eosque colligunt nonnulli commentarij. Tu vide notanter Ioach. Myſing. ſingul. obſeru. 27. centur. 5.

TEX. V. CONSTITVTIONIS.

PRohibemus inſuper potentes perſonas à tenuioribus aliquid accipere ſub prętextu adoptionis, ſeu donationis ſimplicis, aut cauſa mortis, aut ex teſtamento, vel ex vſu tantum, aut ſub prætextu defenſionis, & cæt. Niſi fuerint parentes. Potentes autem dicimus illos, qui nō tantum per ſe ſunt potentes, ſed etiam per propinquiores, per quos poſſunt inferre timorem alienatoribus, aut promiſſionem beneficij: Si quidem aliquis ex potentioribus hoc præſumpſerit facere ſit alienus ab illa re, & extimationem illius rei pręſtet Fiſco.

SVMMARIVM.

1 *Dictio inſuper orationem auget:*
2 *Potentes infeſti ſunt finitimis, & tenuioribus.*
3 *Iezabelis crudele facinus in Naboth.*
4 *Vicinorum intereſt, ne potentes vicinos habeant.*

Po-

5 *Potentes vim, & metum inferre ſolent etiam precibus, & blanditijs.*
6 *Potentiorum odium periculoſum, nec cum eis tutè contrahitur.*
7 *Vulgare dictum contra Iudices.*
8 *Fideiuſſor non recipitur, niſi æqualis conditionis.*
9 *Aſſiduo vindicem eſſe aſſiduum quomodo intelligitur.*
10 *Locuples qui dicatur.*
11 *Tex. intellectus in ver. ꝓhibemus inſuper, & Afflicti lapſus.*
12 *Contractus cum potenti initus, an hoc ſolo cenſeatur in fraudem remiſſiuè.*
13 *Potentes qui ſint & quibus nominibus nuncupentur.*
14 *Iudex competens in cauſis potentiorum ſecundum ius Longob. remiſſiuè.*
15 *Potentium differentes qualitates.*

Prohibemus inſuper.

PRohibemus inſuper.] Afflictus diuidit hunc §. in tres partes, & ante eum Caputus ita Primo ponit prohibitionem potentium prætextu
,, adoptionis, donationis, & defenſio-
,, nis. Secundo declarat, qui ſunt, vel
,, dicantur potẽtes ibi Potentes. Ter-
,, tio ipſis potentibus, ſi cõtra fecerint
,, pœnam imponit. ibi. Siquidem.

Afflict. dicit, quòd iſte §. nil facit ad materiam iuris congrui. Verum Caputus quærens qualiter ſe habeat. §. hic ad conſtitutionem an exceptiuè, vel prohibitiuè à §. cauſa verò dotis? reſpondet ſic. [Videtur ꝙ prohi-
,, bitiuè. Nam hic nõ eſt aliqua de di-
,, ctionibus exceptiuis, vt dixit in d. §.
,, cauſa verò dotis. ibi Niſi, &c, Sed vi-
,, detur intelligere, quòd ponat caſum
,, de per ſe prohibẽdo à principio hu-
,, ius conſtitutionis, prout ex verbis ip-
,, ſius apparet, D. ne quis eum. l. ſi per
,, alium. §. docere. & D. quod quiſque
,, iuris l. 1. §. ſi. & extra de cler. non re-
,, ſid. c. relatum. Sed hoc dicere vide-
,, tur abſurdum, & intelligatur, quòd
,, quis non poſſit donare, vel legare po
,, tentioribus. Nam cauſæ ſunt ſupra
,, permiſſæ, vt in d. §. cauſa verò dotis,
,, & in re ſua quilibet eſt moderator,
,, maximè in actibus permiſſis, vt C.
,, mand. l. in re mãdata. Ideo videtur,
,, quòd veniat continuatiuè ad exce-
,, ptionem à d. §. cauſa verò dotis, vi-
,, delicet dicitur in illo §. quòd quili-
,, bet poteſt donare, legare, & permu-
,, tare ad libitum, excipiũtur, qui hoc
,, fecerint ſimulatè, vel hęc attentaue-
,, runt transferendo in potentiorem,
,, facit, quia ſenſum, & non verba de-
,, bemus inſpicere. Ant. Caput.

1 Vide ſi placet, hic tex. plus habet, quàm præcedens, quod patet ex dictione inſuper: quæ auget, & vltra ponit. l. Seiæ ex parte, in princ. D. de fund. inſtr. & inſtr. legat. c. ſtatutum §. inſuper, de reſcrip. in 6. cùm ſimil.

Vt non ſolùm ipſi vicini prohibeantur ſimulatis contractibus alienantes, fraudem facere ſuis coniunctis, ſed inſuper potentes: qui per ſe, vel per alios vim & metum inferre poſſunt alienatoribus, minimè accipere valeat res ipſas à tenuioribus. In qua prohibitione explicitè eſt odium potentiorum, implicitè verò tenuuiorum & vicinorum fauor.

2 Tenuuiorum dico, & vicinorum fauorem hic verſari, quoniam lex valdè dubitat, ne varijs præteſtibus potentes ſibi ampliare prædia procurent, ad tex. in authen. de mand. princi. §. patrocinia. Originem legis agrariæ conſule Sp. Caſſio illam fuiſſe

Digitized by Google

,, fuiſſe ferunt, quòd opulentiorum
,, auaritia ità creuerat, vt non conten-
,, ti agrum publicum omnem ferè oc-
,, cupaſſe, etiam priuatos pauperum,
,, & finitimos partim precio redime-
,, rent, partim minis extorquerent, ſo-
,, lique immenſa camporum ſpatia
,, continuantes, tenuiores omni pro-
,, pemodum agro eiecerunt, ex Zaſio in catal. ll. antiq. c. de lege Caſſia Agraria.

3 In veteri pagina, & ſacra omnibus patet exemplum Naboth; qui cum poſſideret vineam iuxta palatium Achab Regis, recuſaſſetque eam dare Regi appetenti, quia vicina eſſet, & propè domum, excuſabat ſe enim Naboth (ne dem hęreditatē patrum meorū,) fuit lapidatus iuſſu Iezabelis vxoris Regis, Summiſſis aduerſus eum duobus falſis teſtibus. 3. reg. c. 21. c. conuenior. §. Nabuthe. 23. quæſt. 8. & c. Achab. de pœnit. diſtin. 3.

4 Facit quoque ratio pro vicinis, ne res ipſis coniuncta in potentes alienetur, quòd cum potentes à munere hoſpitandi ſint ſemper immunes, maximè vicinorum domus grauari ſolent. tex. eſt in l. omnes. C. de meta. & epid. lib. 12.

5 Vis & metus ratio pro tenuioribus rerum dominis in potentiorum odium habetur in tex. ibi. inferre timorem alienatoribus, quin ipſæ blāditiæ, preceſq; potentum inducunt iuſtum mætum. And. Tiraq. accuratè de pœn. temperand. cauſa 35. Camil. Saler. ad Napod. in conſuet.

6 Taliumq; odium vitæ periculum inducit, & indicat. clem. paſtoralis. §. notorium, de ſenten. & re iud. & eccleſiaſ. 7. & c. 8. Non litiges cum homine potente, ne fortè incidas in manus illius: quem etiam iudices extimeſcere ſolent, facit l. 1. C. ne lice. potent. ibi (nec metuas, ne præiudices clariſſimis viris. Borgni. Caualc. deciſ. 30. in princ. par. 2. de contract.

7 Comparatione vtens, inquit. I Giudici vanno come la biſſa all'incanto à dar le ſentenze contra iſtos potentes. Plures ſunt cum quibus tutè non contrahitur, inter quos nobiles, & potentes, quorum omnium conditiones enumerat Ioan. Beſſia. in conſuetud. Aluer. des donations. art. 46. valdè moraliter Luc. de Penn. in l. militaribus in princ. de Decurionib. C. lib. 10. quem meminit Afflict. in Conſtit. Magiſtri Camerarij 5. notab.

8 Nam & Rex ipſe timore ſolet ab huiuſmodi petentibus, vt ibi Afflic. pro quo eſt Ritus M. Cur. 160. dum
,, cauet, vt nullus recipiatur fideiuſ-
,, ſor de Capuana nobilis, nec nobilis
,, de Nido, niſi pro æquè nobili; cui ſtatuto maximè conuenit vetuſtiſſima lex Aelia Sanetia: quam refert Cicero in Topicis, loco à notatione ex vi
9 verbi. Aſſiduo vindicem eſſe aſſiduū iubens, id eſt locupletem, pariſque conditionis fideiuſſorem Raynald. Corſus indagat. Iur. lib. 2. cap. 7. Alij poſt Boetium interpretantur Vindicem, pro eo: qui cauſæ aſſiſtebat, veluti eſt Procurator: qui paris conditionis eſſet cum domino litis, de quo Petr. Bellug. in ſpecu. Princip. rubr. 4. nu. 6. dum diſſerit, an Procurator diuerſę profeſſionis admittatur? nec valdè diſtat ab eo: quod communi iure cauetur. Nam & ſi perſona priuilegiata in fideiuſſorem non recipiatur, fallit tamen in quibuſdam: qui dant vnum ſuæ conditionis. tex. in l. 2. vbi Rebuff. 1. notab. C. de

Digitized by Google

Princip.agent.in rebus lib.12.

10 Accipimus autem locupletem circa facultatem,& conueniendi facilitatem.D.qui ſatiſd.cog.l.2. & l.ſi vero.§.qui pro rei qualitate.not.in l. ſi ab arbitr. D.ſi quis cautionib. idq; curſim tetigiſſe ſatis.

Apparet ergo ratio prohibitionis propter vicinos, & propter rerum dominos; vt neq; dolo ſimulatè contrahẽtium præiudicetur vicinis,neq; vi,vel mætu potentiorum, etiam per contractus:in quibus regulariter ius protomiſ. locum non habet.

11 Neque tenenda eſt lectura:quam ponit Afflict. ante primum notabile dicens, quòd aliqui habent in litera (& fiſcus poſtea vendit iuſto precio illis: quibus competit ius protomiſeos) vt illa lectura tex. faciat ad materiã iuris protomiſeos.Ego enim in nullis Codicibus habui verba iſta, nec videntur neceſſaria, cum iam probatum ſit hunc tex.benè conuenire cõſtitutionis contextui augmentatiuè ad diſpoſitionem.

12 An autem contractus factus cum potentiori ex hoc ſolo ſit cenſendus in fraudem,an verò ex alijs probandus ſit.Dyn.conſi.23. ſuper quæſtio. nu.7.& conſi.27. quæſtio, & articulus. Menoch.de præſump.lib.3.præſump.129.& requiri indicia illati timoris;quia non ſequitur talis poteſt inferre mætum, ergo contractus eſt meticuloſus.Affl.hic 7. Not.nu.7.

13 Potentes alio vocabulo precioſiores appellantur.l.qui cum vno. §.nõ omnis.D.de re milit.Et ſi aliqui tex. habeant ibi (pernicioſiorem) exponit tamen.Bude.precioſiorem, ideſt duriorem, & intractabiliorem, quẽ refert Mandoſ.in praxi ſignatu.gratiæ.ver.ceſſiones,& in tract.de inhibitioni.quæſt.113.num.6.

Et an diuites dicantur potentiores,& hi qui ſint? Affl.in conſtit. iuris gentium. Gl.1. perbellè Petr.Rebuf.in conſtit.Reg.Franc.tit. de ceſſionib.actio.Gloſ. 5. & inde, & latè congerit Iacob. Menoch. lib. 3. de præſump.præſump.129.nu. 36. & ſeq.concluditque pro Iudicis arbitrio poſt Bal.in l.per diuerſas.nu. 23. C.mand.

14 In Italię Regno Karolus Imperator ſãctione decreuit quis Iudex cõpetens in cauſis potentiorum, vt in Longob. tit. apud quem poten. cau. agi deb. vbi Blaſ. de Morcon. differentiam adnotat Iuris Romani,& illius Longob. Solent iſti Magnates quaſi Tyrannidem in propria Patria exercentes acerbiſſimè puniri, vt per Boſſi.in practic. crim. tit.de vi publica.

15 Vide hic Afflic.1.Notab. qui pulchrè diſtinguit potentes ratione nobilitatis,& ratione officij,& differẽtias explicat inter tit.de alie. Iud.muta.ca.& tit. ne lice. potent. nec non tit.de litigi.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio conſtit. in potentiores eſt ne accipiant à tenuioribus, non in tenuiores ne alienent.*

2 *Filio potentiori,vel Eccleſia alienare quis an prohibeatur ex hac conſt.*

3 *Eccleſia,& Eccleſiaſtica perſona inter potentes ſunt, ſed non ſimpliciter.*

4 *De Eccleſia,& Principe benè præſumitur.*

5 *Alienatio in potentiorem cuius odio, vel fauore prohibetur, diſtinguitur.*

6 *Potentior nec quiſpiam iuſtè, & licitè*

ac

Digitized by Google

ae bona fide prohibetur acquirere.
7 *Fraudis, & ſubtractionis præſumptio non cadit in Eccleſiam, & fiſcum.*
8 *Eccleſia etiam mendicantium ordinũ ſunt capaces acquirendi bona, nec contraria ſtatuta valent.*

Accipere.

ACcipere] dicũt Moderni, quòd ideò talibus perſonis alienare prohibetur, ne iuſtitia corrumpatur: quod fieri allegant quatuor modis.
1 Sed contradicunt huic textui: cuius prohibitio eſt in potentiores ne accipiant à tenuioribus, non in tenuiores, ne alienent. ideò & pœna omnis conſtituta videtur in eoſdem potentes in verſ. ſiquidem. Idque refert ſcire ad effectum pœnæ infligendæ. tex. in l. ſi multi publicani in fine. D. de public. ibi. Nam inter criminis reos, & fraudis participes multum intereſſe conſtituerunt, & Gloſa declarat, intereſſe an quis ſit reus ſolus, vt in ſolidum teneatur (ita ſunt hic potentes) an ſint plures criminoſi, & pro parte teneantur (ita ſunt in præcedenti textu ſimulatè agentes venditor, & emptor.)
2 Hoc idem ſentijt Caputus in Glo. ver. Potentes in princ. ibi. quæro hic
,, prohibentur potentes ex donatione,
,, vel ex teſtamento accipere à tenuio-
,, ribus, an aliquis poſſit donare, vel
,, legare proprio filio potentiori ſe? &
,, cõcludit legibus, & rationibus, quod
ſic. deinde quærit, An poſſit donare
Eccleſiæ? & Gloſ. in d. §. ea lege. l. ſi
,, ita quis. D. de verb. oblig. in terminis
,, alienationis innuit quòd ſic, dũ di-
,, cit, quòd Eccleſia eſt loco filij, ſed
,, intellige per ſimilitudinem priuile-
,, gij, non per veritatem naturæ, &
,, eſſet verum, quando ingrederetur
,, religionem, vt in authen. de ſanctiſ.
,, epiſcop. §. ſed hoc in princ. collat. 9.
,, dic igitur quòd non poteſt: quia hæc
,, prohibitio radicata eſt in ſuſcipien-
,, tem perſonam potentiorem, & Ec-
,, cleſia cenſetur potentior, vt not. in
,, 10. collat. de alien. feud. c. ſi clientu-
,, lus. Ant. Caputus.

Nota illa verba Caputi prohibitio radicata in ſuſcipientem, & ita probat quod dixi.
3 Et dum connumerat Eccleſiam inter potentes; videtur benè dicere, & probatur clarius in l. 1. in Longob. apud quem potent. cau. agi deb. cuius verba ſunt (Vt Epiſcopi, Abbates, & Comites, & quique potentiores, &c.)

Ego tamen non puto veram concluſionem eius, dum tenet Eccleſiã ex hoc tex. prohiberi accipere à tenuioribus, ſicut de potentibus habetur. Nam non eſt verum ſimpliciter Eccleſiam eſſe potentium appellatione adnumerandam, cum & inter miſerabiles perſonas ipſa quoque ſit quò ad fori electionem, ad Afflict. deciſ. 257. & not. in conſt. ſtatuimus, vt magnæ, & quoad reſtitutionem in integrum, & alia: propter quæ cõparatur minoribus, & eorum vice fungitur. c. 1. & c. auditis, de in inte. reſtit. concord. per Carau. in ritu 23. nu. 4. per illum tex.
4 Et cum ſit ipſa cultrix, & auctrix iuſtitiæ, non eſt de ea malè præſumendum. quòd accipiens a tenuioribus vim vel metum intulerit, antecedens probatur in eo. c. ſi clientulus, de alie. feud. conſequens eſt veriſſimum, & probat hic Affl. in Principe: qui licet ſit potentior, tamen poteſt accipere ex donatione, vel te-

Digitized by Google

ſtamento, quoniam in eo ceſſat ſuſpicio fraudis. nu. 1. & probatur in Eccleſia, quæ dicitur omnis fraudis expers, in c. per tuas, extra de donat. vbi Abb.

5 Ad clariorem verò intellectum huius tex. dic, quandoquè leges proſpexiſſe in odium potentum, & tenuiorum, exemplum eſt in l. 1. C. vt nemo ad ſu.patro.lib.11. item in l. 1. C. ne lice.potent.

Quandoq; magis contra tenuiores, quàm potentes, exemplum in l. 1. C. de his qui potent. nom. & in rub. & nig. C. ne fiſcus, vel reſpubl.

Quandoque è conuerſo magis in potentis odiū quàm tenuioris. Exemplum eſt in l. 1. C. de ſediti. & hic in textu, quo etiam ordine regulantur pœnæ, vt his in locis citatis.

6 Intellige ſanè in ijs potentibus. qui non iuſtè, & licitè iſta faciunt, ſed aliquo prætextu in damnum tenuiorum, & vicinorum, & ita loquitur tex. in §. patrocinia. in authen. de mand. prin. ac eodem modo accipitur illud Iſai. c. 5. Væ qui coniungitis
„ domum ad domum, & agrum agro
„ copulatis vſque ad terminum loci,
„ nunquid habitabitis ſoli vos in me-
„ dio terræ? & ita etiam ſentit Mandoſ. tract. de ingrat. c. 46. & Affl. hic in 1. notab. ponit per modum limitationis, vt quod in hoc tex. habetur fallat, cum bona fide alienatur in potentiorem ei donando vel legando, nam tunc, inquit donatio valet, & tex. procedit quando ex intentione, & propoſito proceſſit alienatio, quia potentior, & terribilior is apparet. per not. in l. qui ſtipendia. C. de de procur. Specu. de ceſſio. actio. §. 1. verſ. quod autem.

Et ad idē redire omnes alias Afflicti limitationes, vt cum non malo ingenio potentes accipiunt, ceſſare debeat prohibitio, de qua in textu. par quoque eſt quod ponit Bened. in vltimis animaduerſionibus hic, ponens exemplum in conſolidatione vtilis dominij cum directo, & cum res reuertitur ad potentiorem ex pacto luendi.

7 Quòd autem præſumptio fraudis non cadit in Eccleſiam, nec in fiſcū, in alio propoſito ſcilicet omiſſionis inuentarij, ne exinde præſumatur bonorum hæreditariorum ſubtractio reſpondet. Valaſc. conſult. Luſit. 52. nu. 47.

8 Et cum à Romanis Pontificibus Eccleſiæ ſint declaratæ capaces acquirendi, & poſſidendi bona quæcunque, huiuſmodi prohibitio tanquam contra eccleſiaſticam libertatem auferens acquirendi facultatem, eſſet improbata, per Ioā. And. in cap. fin. de immun. eccleſ. libr. 6. Abb. Panor. conſi. 26. dd. in authen. caſſa. C. de ſac. ſan. eccl. Bartol. Caſſan. in §. 10. des mains mortes. Beſſian. in conſue. Aluer. des emphyteoſes. art. 12. allegant Abbatem conſi. 63. par. 2. vbi habetur de capacitate eccleſiarum mendicantium.

SVMMARIVM.

1 *Tenues ſunt dicentis, omnes debiles, pauperrimi plebei, qui & proletarij.*

A tenuioribus.

1 A Tenuioribus.] Tenuiores appellati ſunt clientes: qui in ditiorum fidem, ac tutelam ſe & ſua conferebant. Fuiſſe Romuli inſtitutum.

Digitized by Google

tùm.Freccia de ſubfeud.lib.1.tit. de orig. feud. num. 10. vide l. 1. C. ne licc.pot.vbi Glo.ver.tenuiorum ſentit generaliter omnes debiles perſonas. Et Romæ qui de plebe tenuiſſimi erant, pauperrimique proletarij appellabantur, quaſi prole magis vtiles.Aul.Gelli.noᶜti.aᶜtic.lib.16.

SVMMARIVM.

1 *Adoptionis ſimulatæ exemplum relatiuè.*

2 *Potentiori non licet locare, neq; in emphyteoſim dare.*

Adoptionis, &c.

1 ADoptionis.] Simulatæ, & ſictæ adoptionis extat notabile exēplum apud Cornel.Tacit.lib.15. hiſtor.relctum à Tiraquel.de retrac.lignag.§.1.Glo.14.nu.37.

2 Eſt hic Gloſ. Ant. Cap. & Affliᶜt: quem poteris videre, & adde notanter, quòd huiuſmodi prohibitio poteſt extendi, vt non liceat potentiori locare etiam ad modicum tempus, quamuis exempla hic videantur de alienatione in potentiores, ex Molin. Hiſpano de primogen. Hiſpan. par.1.lib.1.c.20. num. 29. quem pro ſingulari refert Anna meus dominus in addit.ad ſingul. 325. ver.locatio.

Res pariter emphyteotica, quo caſu alienari poteſt, in eos alienari nequit: qui ipſo emphyteota potentiores habentur, ac ſunt, vt clerici Curiales milites, & ſimiles, tradit Iul. Clar. recep. ſenten. §. emphyteoſis. quęſt.22. Eman. Suarez, & P. Fich. in traᶜt.commu.opin.

Gloſ. Propinquiores. Ant. Caputi.

SVMMARIVM.

1 *Propinqui, & propinquiores vſque ad quem gradum ſunt.*

1 HIc remouet dubium: de quo poterat dubitari, quòd licet nō
„ ſint per ſe potentes, ſi tamen habent
„ propinquiores potentes: qui poſſint
„ inferre timorem, vel promittere be-
„ neficium alienantibus, prohibētur,
„ & intellige propinquiores vſque ad
„ ſecundum gradum. Nam propinqui
„ (quod eſt poſitiuum) intelliguntur
„ vſque ad quartum gradum, notat
„ Glo.extra de teſta. c. requiſiſti, facit
„ quod not. C. de epiſ. & cler.authen.
„ licentiam, & iſtud comparatiuum
„ reſtringit poſitiuum ſuum, vt D.de
„ verb.oblig.l.vbi autem in princ.&
„ extra de eleᶜti.c.cum dileᶜtus, facit
„ quod not. C. de procur. l. exigendi
„ per dd. Anton.Caput.

Quæ verba formaliter tranſcripſit Affliᶜt.hic 6. Not.

SVMMARIVM.

1 *Parentum appellatiuum quomodo accipiatur.*

2 *Officialis poteſt emere bona, quæ fuerunt maiorum ſuorum.*

Parentes.

1 PArentes.] Hęc reſtriᶜtio tex. probatur per Gloſ.in l.ſi ita quis. §. ea lege. D.de verb. oblig. vt cum hæ, alienationes fierent à patre tenui in filium potentiorem, ſequuntur Bar. &

& alij,& ſingulare ponit Marſi. ſingu. 160. abundè Tiraq. in præfat. l. ſi vnquam. nu. 18. C. de reuoc. donat. & in præfat. tract. de retract. nu. 53. vbi extendit etiã ad conſanguineos alienatoris: qui veniunt appellatione parẽtum in vulgari ſignificatione, pro quo vide congeſta à Iacob. Menoch. de præſump. lib. 3. præſump. 129. nu. 39. & Petr. Rebuff. in conſti. Regn. Franc. tit. de ceſſio. actio. art. 2. Gloſ. 3. cum ſeq. 2. tom.

2 Et nota quia licet Officiali non liceat ex eo officio, quod ipſe gerit, ſi quid vendatur emere, fallit niſi eſſent bona paterna, vel auita. Gloſ. & doct. in l. non licet. D. de contr. emp, per l. qui officij. D. eo. l. milites prohibentur, de re mili. cuius etiam regulæ ampliationes, & reſtrictiones alias congerit ſingulariter Mar. Anto. Peregr. lib. 4. de iur. & priuil. fiſ. titu. 7. de pœnis ex contr. cauſa fiſco debitis.

SVMMARIVM.

1 *Verbum præſumpſerit in tex. poſitum quid importet.*

2 *Sciens qui rem prohibitam emere tentauit, an pretium quod ſoluit, amittat.*

Præſumpſerit.

1 PRæſumeſerit] hoc verbum quid importet? Ripa in repet. l. ſi. q. 25. C. de reuoc. donat. & Felin. in c. vide extra de teſtib. capitur autem hic in malam partem, iuxta ſenſum literæ tex. Nam & ſecundum materiam ſubiectam quandoque in bonam. Alber. de Roſa. in auth. ſtatuimus ante fin. C. de epiſ. & cler.

Vnde cum notet vitium præſumentis contra conſtitutionem, ſequitur pœna hic impoſita, ſicut alibi ſcienter emens rem alienari prohibitam, precium: quod ſoluit non repetit. l. ſi fundum. C. de euict. l. quẽadmodum. C. de agrico. & cenſ. lib. 11. & l. nemo. C. de fund. rei priu. eo. lib.

2 Sed hoc non eſt perpetuò verum, cum, & qui ſciens rem prohibitam comparare tentauerit, nõ propterea precium amittit, ſi quod ſoluit. tex. eſt in l. 1. C. non lice. habit. Metro. qui in emptore ſciente loquitur ibi (ſciente perſona extranea, quòd ſi contra vetitum ſe huic negotio immiſcere, vel illhic poſſidere tentauerit, &c.) non vt Gloſ. intelligit de ignorante, & dicam in ſeq. Glo. Vtilis eſt autẽ ſtipulatio euictionis pro precij repetitione in his caſibus, per Tiraqu. de retr. conſan. §. 22. Gloſ. 1. nu. 12. & iudicatum refert Vrſil. ad Affl. deciſ. 278.

SVMMARIVM.

1 *Expenditur tex. l. Senatus. D. de contrah empt.*

2 *Declaratio Afflicti ad tex. recipitur.*

3 *Hic §. non eſt finis conſtitutionis contra Afflictum.*

Sit alienus ab ipſa re, & extimationem præſtet fiſco.

1 GLoſa huius particulæ tex. ſit. l. Senatus cenſuit. D. de contra. empt. ex quo reſoluitur dubitatio, ſi quid potentiores impenderint pro tenuioribus gratia defenſionis, vel alijs prætextibus, vt debeat potentioribus reſtitui, ita enim habetur in d. l.

Digitized by Google

d.l.Senatus his verbis [Planè ſi mihi
„ precium ſolueris,cum tu duplum æ-
„ rario debeas, repetes à me, quòd à
„ mea parte irrita facta eſt vènditio.]
repetes.inquit Gloſ.ſcilicet precium
quod dediſti.

2 Et benè declarat Affli.in 10.Not. quòd fiſcus non habebit rem eo modo per potentiorem acceptam, ſed tantummodo pœnam,ideſt eiuſdem rei extimationem ab ipſo potente, alias eſſet addere afflictionem afflicto tenui homini, ſi vltra oppreſſionem à potente,pateretur rei iacturã, & concordat litera noſtra.

3 In eo autem quod ipſe Affli. aſſerit in finalibus verbis huius §. finire verba conſtitutionis Federici, & ſequi quaſdam leges Græcas loquentes de Iure protomiſ. ab eo diſſentiendum eſt propter ſequentem tex. qui eſt contextus eiuſdem legis, vt ibi videbimus.Sed videtur ſequutus lecturam Caputi, vt notauimus in princ.ſeq. tex.

Adde his Iacob.Cuiac. qui de hoc iure προτιμήσεως quædam adnotat poſt tex. huiuſmet conſtitutionis, & Græcæ conſtitutionis Romani Imperatoris orientis de hac ipſa re. Eſt, inquit Cuiacius, aliud ac No.caput
„ de locupletioribus, & potẽtioribus,
„ vt ne quid ex bonis tenuiorum ad-
„ quirant, ἔν τισι χωρίοις ἢ ἀγριδίοις,
„ ἐν οἷς ἐκ ἔχουσιν ἴδια κτήματα, vt
„ explicatius enarrant interpretes,nõ
„ igitur niſi ἀνακοινεύσεως, aut πλησια-
„ σμοῦ iure. Et ad definitionem poten-
„ tiorũ No.Cõſtãtini Porphyrogẽnetę
„ περὶ δυνατῶν τῶν εἰσελθόντων εἰς κτῆ-
„ σιν πενήτων προσωκειωμένος, declarat
„ nihil intereſſe potẽtior ſit, qui eme-
„ rit,an is qui potẽtiori domeſticus,ſi-
„ ue προσωκειωμένος fuerit,Fridericus
„ malè, propinquus. Igitur ne poten-
„ tiores quidem derogare poſſunt iuri
„ προτιμήσεως, quinimò ſeuerius cum
„ his agitur. Nam neque donationis,
„ aut teſtamenti,aut tranſactionis,aut
„ patrocinij,aut adoptionis iure ad bo
„ na tenuiorum peruenire poſſunt,ſed
„ eadem & hos quæ ſuperiores tuetur
„ præſcriptio decennij.]

TEX.

Digitized by Google

TEXTVS VI.

TRanſcurſo autem decennio, ſi non denunciauit, nulla de cætero moueatur controuerſia illis: qui poſſident ex aliquo contractu, vel ex donatione, vel ex teſtamento, nec ab illis: qui ius habẽt protomiſeos, nec etiam à Fiſco.

Iacob. Cuiacius habet.] Tranſcurſo tamen decennio ſine denunciatione, nulla de cætero moueatur controuerſia illis: qui poſſident ex aliquo contractu, vel ex donatione, vel ex teſtamento ab illis: qui habent ius προτιμήσεως, vel etiam fiſco.

SVMMARIVM.

1 *An hic §. ſit contextus legis Sancimus.*

2 *Lapſo decennio an præſumatur denunciatum vicinis?*

3 *Sollemnitas actus in præiudicium tertij non præſumitur niſi elapſis 30. annis.*

4 *Ex cauſa ignorantiæ competit in integrum reſtitutio aduerſus longiſſimam præſcriptionem.*

5 *Tex. conſtitutionis ponderatur contra Marantæ opinionem.*

6 *Decennium, de quo in tex. conſtitutionis ad vicinorum fauorem, in quo genere contractus obtineat ex noua authoris reſolutione.*

7 *Simulantes tenentur vicinis denunciare veritatem contractus.*

8 *Præſcriptionis decennalis affertur, & probatur ratio in iure protomiſ.*

Adnotatio.

1 HIc tex. non eſt omnibus in libris impreſſus, vt aduertit Marãta in tract. de multipl. alie. prohib. num. 132. ver. venio ad ſecundam quæſtion. & verſ. ſed quid ſi eſſent elapſi.

Ideo Anton. Caputus nihil de hac re in ſuis Gloſ. neque etiam Afflict. ſed hodiè habetur indiſtinctè, & Benedellus commentarios ædidit, & ante eum Iacob. Nouel. quem ſolum nouiſſimè meminit noſter Aſcia determ. 179. Ipſe tamen perplexus aſſerit modò diffiniuiſſe admittendo præſcriptionem decennalem ſecundum hunc tex. modò verò non. Tu veritatem require: quam diligentiſſimè perſcrutati ſumus inferius, cum non oporteat dubitari hunc §. tranſcurſo eſſe hodiè authenticum, & tex. Federici Imper. quem emendatum repoſuit Iacob. Cuiacius lib. 5. de feud.

2 Rationem huius tex. eſſe dicit Maranta, quia per lapſum longi temporis, id eſt decem annorum præſumitur denunciationis ſollemnitas interueniſſe ad excludẽdum vicinum à iure

à iure congrui, argumento tex. iuncta Glo. l. ſi filius. C. de petit. hæred. & quæ dd. notant in l. ſciendum. D. de verb. oblig.

Inde datur cautela in actu practico, vt is: qui poſt decennium à vicino conuenitur alleget, quòd denunciatū fuit initio cōtractus, id namq; per tanti temporis lapſum præſumptiuè probatur. Bald. in c. ſi quis per triginta, ſi de feud. fuer. controuer. & pro hoc dicit Maranta eſſe tex. in l. ſi adulterium cum inceſtu. §. idem Pollioni. D. de adulte.

Sed iſta ratio non ſatisfacit; quia in præiudicium tertij, vt eſt vicinus: cui denunciandum erat, ſolus temporis curſus non operatur, ſollemnitatis præſumptionem. Bart. in l. 1. §. denique. nu. 6. de aqua plu. arcen. ad limitationem d. l. ſi filius, & concor. per Glo. notab. in l. pen., C. commun. diuid.

3 Et cum de tertij præiudicio agitur non minor lapſus quàm 30. annorum ad præſumendam ſollemnitatem requiritur. Imola in c. peruenit. nu. 13. extra de empt. & vendit. Alex. conſi. 1. num. 19. vol. 4. Bello. in terminis ſimilis ſtatuti conſi. 46. nu. 7. & conſi. 39. nu. 6. vbi de communi opinione, de qua te Io. Ceph. conſi. 171. nu. 39. vol. 2. & Hieron. Cagnol. in l. 1. C. qui admitti. à num. 61.

4 Et conceſſo, quòd præſumeretur ſollemnitatis interuentus, cum non ſit præſumptio iuris, & de iure tolleretur contraria præſumptione, allegata ex parte vicinorum ignorantia, ex quo capite competit reſtitutio aduerſus longiſſimam præſcriptionem, non obſtante quoque titulo, & bona fide præſcribentis. Bar. in l. 1. §. ſi quis autem. D. de itin. act. priua. Affl. decif. 37. & 329. Boer. deciſ. 39. 1. par.

5 Sed cur aliunde quærenda ſunt argumenta, vt confutemus Marantę rationem: quę textui huic repugnat? præſupponit enim, & expreſsè dicit, non fuiſſe denunciatum, ibi (ſi non denunciauit) ergo neque verè, neq; præſumptiuè. Quæ negatiua neceſſariò probanda non eſt à vicino; cui ſufficit negare ſibi denunciatum; cum eius commodum reſpiciat diſpoſitio noſtri iuris congrui ex dictis Bar. in l. illa. D. de verb. oblig. col. fin. Lapus alleg. 94. De probatione autē negatiuæ cui onus incumbat, congerit Io. Cephal. conſ. 47. lib. 1. Maſcar. de probatio.

6 Interpretemur attentius mentem & verba Federici; quoniam inueniemus hunc tex. reſtringere, & coarctare ratione temporis pœnas comminatas, & ſtatutas in duobus præcedentibus §§. Itaque hi qui ſimulatè egerunt donando, permutando, legando in fraudem vicinorū, & potentes: qui vi, vel metu illato, aliquid à tenuioribus acceperunt quocunq; prætextu elapſo decennio tuti ſunt, neque controuerſiam pati poſſunt tàm à Fiſco, quàm à vicinis poſſidentes ex eiſdē cauſis & titulis: qui occaſione doli, vel metus facere poterant contrahentes obnoxios fiſco, & vicinis, iuxta notata in dictis §§. & litera hæc eſt clara. Propterea dixit (nec etiam à fiſco) de his enim contractibus: qui ſunt excepti à iure protomiſeos, niſi in caſibus ſimulationis, &c. ſupra loquutus Imperator prouiderat coniunctis ius protomiſ. habentibus ſimul & Fiſco. ibi Niſi fortè) & alio caſu proximè precedenti fiſco tantum, ibi §. prohibemus.

Nn mus.

mus. verſ. extimationem eius rei prętet fiſco.) Neque enim eſt dubium, quòd ſi quis ſine fraude rem immobilem ex donatione non ficta, vel ex permutatione, vel ex teſtamēto poſſidet, ſtatim eſt ſecurus, & à Fiſco, & à vicinis, iuxta tex. in §. cauſa vero dotis in princ. & eiſdem caſibus nulla eſt opus denunciatione, vel requiſitione vicinorum, ceſſante iure retractus. Vnde continuatio huius §. tranſcurſo depēdet à tex. §. Niſi fortè. Et ita videtur limitatum id: quod communi lege cautum eſt vſque ad 30. annos de cōtractuum fraudibus, & ſimulationibus agi poſſe, & ſimiliter de nullitate, ad Bal. in conſ. 322. incipit, vtrum poſt 30. annos. vol. 1.

7 Quem intellectum magis roborat ſequens oratio (ſi non denunciauit) non enim poteſt intelligi alio modo quàm vt ſupra dixi, & collige notanter hic, quòd hi: qui fingunt permutationem, donationem, vel legatum, & in effectu, & rei veritate vendūt, locant, vel in emphyteoſim concedunt tenentur denunciare vicinis cōtractum verè geſtum, & ratio eſt; quia conſtitutio hæc illos: qui ſimulatè agunt in fraudem vicinorum, nuncupatim appellat venditores, & emptores in verſ. Niſi fortè, & verſ. ideoque, & pariter ibi (ſi autem poſt iuramentum, & iterum ibi & ſi ante iuramentum. Namq; quod exterius fingitur, nihil eſt ob conſenſus defectum, ſed quòd verè actum eſt, attēditur, vt C. plus val. quod agi. l. 1. & tribus ſequ. vbi de hac re, & ſupra etiam diximus.

Et nullitas ex eo quoque arguitur quod amiſſio rei venditorem reſpicit, precij verò emptorem, vt in fine d. §. cauſa verò dotis. argum. l. iubemus. §. ſanè. C. de ſac. ſan. eccl.

8 Ideo autem nihil horum curatur ſicut nec mala fides; quoniam præſcriptio hæc decemnalis principaliter cauſatur ex ſola negligentia vicinorum: qui ſe ipſos excludunt tacendo tamdiù, & quia eadem lex: quæ ius protomiſ. dat, eadem aufert his caſibus, & quia non eſt res, quæ pręſcribitur, ſed ius ad rem, ex not. Capel. Tholoſ. deciſ. 76. Guid. Pap. deciſio. 199. vbi add. Soccin. iun. conſi. 145. lib. 1.

SVMMARIVM.

1 *Nullam controuerſiam poſſe moueri, quid importet.*

2 *Verbi controuerſia ſignificatio.*

3 *Requiſita ex parte poſſidentis, vt effugiat controuerſiam retractus, elapſo decennio.*

4 *Actio pro retractu mala fide non impeditur, & litis conteſtatione non perpetuatur.*

Controuerſia.

1 CONtrouerſia.] Nullam poſt lapſum decennij moueri controuerſiam conſtituitur hic. ad Gloſ. & doct. in l. Lutius. §. tres hęredes. D. ad Sen. Conſul. Trebel. cum aliis relatis ad interpretationem ſtatuti, per Mar. Ant. Blac. tract. de compromiſ. 1. quæſt. princ. nu. 8. & inde Apoſtil. Io. Feli. Scalal. in prohem. conſuetu. Neap. §. præfatis, ibi, exceptio clericatus, circa finem. Et propter illa verba (nulla controuerſia) poteſt notari, vniuerſaliter vicinos excludi. l. is qui ducenta. §. vtrum de reb. dubi. Dec. conſi. 365. col. 3. & quantæ ſit potentiæ, & qui ſit eius effectus latè, & do-

& doctè Hippol. Rimin. conſi. 179. vol. 2. à nu. 7. Et nu. 15. quòd dictiones penitus & prorſus præciſę ſunt, nec limitationem recipiunt, aut modificationem, & propterea infert ex illis verbis (Nulli penitus eſſe licentiam conueniendi) ſignificari ipſo iure, & vniuerſaliter excludi ſine ope exceptionis.

2 Et quòd verbum (controuerſia) etiam ſimpliciter importat tàm ante quàm poſt cōteſtationem, dicit Bar. in l. amplius non peti. verſ. quandoq; quis promittit controuerſiam, vbi etiam Alex. in Apoſt. D. rem rat. habe. quem locum allegat Piſanel. in pragmat. ædita Thori. nu. 41.

3 Sed hęc ſanè intelligi debēt, quoties ex parte illius: qui iure congrui conuenitur concurrunt qualitates: quæ in tex. exprimuntur, ideſt vt poſſideat, ibi (qui poſſidēt) propter communes iuris regulas, ſine poſſeſſione vſucapionem non contingere. l. ſine poſſeſſione. D. de vſucapi. quod ex definitione docemur à Modeſtino tradita in l. 3. D. eod. Et quia iuſtum lex poſſeſſorem tuetur, is cauſam poſsidendi legitimam oſtendere debet, hoc eſt, titulum ad dominij acquiſitionem ſecundum leges habilē. C. de vſuc. transfor. l. 1. & inſtit. de vſuca. in prin. ideo ſubiungitur in tex. (ex aliquo cnntractu)

Quamuis non ignorem, quòd titulus reprobatus ratione fraudis, & ſimulationis per ſe non eſt aptus ad pręſcriptionem, cum habeatur pro non titulo. Alexā. notanter in conſil. 46. in fi. vol. 3. Balb. nu. 25. D. de vſucap. quos ſequitur, & concord. citat Io. Bapt. Bouius de ſtatut. vrb. præſcript. Gloſ. 7. nu. 5.

4 Sed cum inducta hic ſit ſpecialiter decennalis præſcriptio neq; per malam fidem interrumpitur, neque per litis conteſtationem perpetuatur actio, cum præſertim ſit fauorabilis pro dominorum & contrahentium libertate, ex Bald. in c. cum non liceat. verſ. pone quòd ſtatutum, extra de præſcrip. & in fine præced. Gloſæ tetigi.

SVMMARIVM.

1 *Tres contractuum ſpecies pares ſunt pro vicinis, in omnibus alijs ius protomiſ. ceſſat.*

2 *Decennalis præſcriptio ſtatuto introducta quandoque bonam fidem non titulum requirit.*

3 *Denunciatione omiſſa, quæ tempora ſuffragentur.*

4 *Contra vicinos ſcientes quæ præſcriptio currat.*

5 *Scientia vt obſit vicinis qualis eſſe debeat.*

6 *Scientia non eſt facilis probationis.*

7 *Tempus à die plena ſcientiæ incipit labi vicinis.*

8 *Scientia non vndequaquè habita nocet; ideò attenditur à quo ſit habita.*

9 *Scientia vtrum obſit vicinis in terminis conſtitutionis Sancimus.*

10 *Tempus in retractu vbi non exprimitur, quæ tempora attenduntur.*

11 *Perpenditur tex. §. Titius, ſi de feud. fuer. controuerſ. contra Tiraquellum.*

12 *Expungitur tex. §. porrò. quali. olim pote. feud. alien.*

13 *Re prohibita alienari, quando currat præſcriptio.*

14 *Ignorantibus non currere præſcriptionem: quomodo intelligatur.*

15 *Decennium in textu poſitum generaliter*

Digitized by Google

liter eſt acceptum pro extraneis cõtra vicinos.

16 *Lapſus Benedelli in præſcriptione rerum fiſci.*

17 *Facta denunciatione vicinis, quæ actio competat.*

18 *Clauſula conſtituti, & precarij præſtat actionem in rem, nec ideò perit actio perſonalis ex empto.*

19 *Denunciatione omiſſa, vicinis quæ actio competat.*

20 *Diſtinctio ad conciliãdum varias dd. opiniones circa actionem vicinis nõ denunciatis competentem.*

21 *Ius congrui, licet pro eo detur conditio ex l. non ideò eſt in bonis noſtris, neque res: quæ petitur in bonis petentis.*

22 *Ius offerendi, cum eſt præambulum actionis præſcribitur.*

23 *Conditionis ex l. competentes in rem ſcripta decennio durant.*

24 *Extranei emptores qua actione teneantur, vel non, ad declarationem conſil. Alex. 173. vol. 6.*

25 *Conditio ex l. quãdo præſcribitur præſcriptione triennali.*

26 *Vicinis ignorantibus per dolum emptoris extranei currit præſcriptio decennij.*

27 *Denunciationis ſollemnitatem allègare non oportet in terminis conſtitutionis lapſo decennio.*

28 *Sollemnitas quando præſumitur per lapſum longi temporis.*

29 *Decennium à die inniti contractus currit,*

30 *Titulus, & poſſeſſio ſunt vti duo extrema: quibus probatis præſumuntur media.*

31 *Scientia, vel ignorantia quomodo diſtinguantur.*

32 *Scientia ſpecificè probanda in iure protl. omiſeos.*

33 *Vicinus agens non cogitur iurare ſcire alienum factum, & quid ſi extraneus petat actoris depoſitionem ſuper ſuis articulis.*

34 *Praxis Regni, cum petitur depoſitio eorum: qui in iudicio ſunt.*

Ex aliquo contractu.

EX aliquo contractu.] Sed non ex quouis contractu: quoniam in actibus viuentiũ, & extremis morientium cum exemplum detur de his: qui ex donatione, vel ex teſtamento poſsident, ponuntur cauſę ab hoc iure protomiſeos exceptæ, vt in § cauſa verò dotis, non exemplificãs igitur contractus, intellexit lex ſimiles expreſsis. Hi autem ſunt permutatio, tranſactio, dotis conſtitutio, nuptialis donatio, cæterique notati in d. §. cauſa.

1 In tota conſtitutione tres tantum contractuum ſpecies pares ſunt: in quibus protomiſis locum habet, ex quo ad hoc æquiparantur, vt in prin. conſtit. ibi, per venditionem per emphyteoſim, vel locationem) In reliquis omnibus bona fide initis non competit vicinitatis ius, ſiuè ſint contractus nominati, ſiuè innominati. Io. Ant. de Nigr. in addit. ad d. conſtit. Affl. Maran. & alij notant communiter, & nos quoque ſequimur.

Vnde propius ad tex. ego conſidero, quòd non eſt hic ſermo de eo: qui cum extraneus eſſet, & longo tempore ipſe idem poſſidet: quoniam ad literam vides, quòd alius eſt: qui primo contraxit, & debuit denunciare, nec denunciauit, alium eſſe rei ſucceſſorẽ & poſſeſſorẽ ex cauſa contractus: in quo nõ eſt neceſſaria denunciatio, propterea dicitur in ſingulari

(ſi

Digitized by Google

(ſi non denunciauit) & in plurali numero (illis qui poſſident) quaſi dicat, quòd venditor antequam denunciaret vicinis ſe vẽditurum, mutato titulo alienauit in extraneos: qui ſi decennio poſſederint, nullam de cætero pati poſſint controuerſiã, neq; à vicinis, neq; à fiſco, cum & fiſcus, & coniuncti vniuerſaliter ſint per hanc legem excluſi, per quæ cõfunditur practica: quam docet Maranta, vt ſit opus allegare qualiter fuit denunciatum, cum non ſit hoc caſu denunciatione opus, iuxta ſignificationem verbi (nulla de cætero moueatur controuerſia) vt ſupra notatum eſt.

2 Alibi verò decennalis præſcriptio ſtatuto introducta bonam fidem requirit, non titulum. Bald. in l. 2. nu. 3. C. de præſcrip. long. tempo. quæ pro lib. & eſt communis. Maſcar. de probat. vol. 3. concl. 1214. poſt Balb. quẽ citat ad l. Celſus nu. 5. de vſuc.

3 Videamus modo quid iuris, cum is: qui emit. aut conduxit, aut in emphyteuſim accepit ipſemet poſſidet, & longo tempore poſſedit, quæ tempora ſuffragantur? certè hic §. non dicit ſecundum intellectum: quem tradidimus, non alterãdo literarum ſenſum propter continuationem, & connexitatem ad proximè præcedẽtes textus.

Diſtinguere duos caſus principales. Primus eſt, cum denunciatum eſt vicinis, quo caſu tempus conſtitutum eſt: cuius lapſu vicini excluduntur, ideſt menſis, & quatuor mẽſes. §. 1. verſ. vt infra 30. dies, & verſ. infra quatuor menſes.

Quicquid ſit ſecũdum leges Græcorũ de termino vnius anni, & quatuor menſium, de quo dicemus infr. §. ſcriptum eſt autem, & notauimus in d. §. 1. ſunt quoque locales conſuetudines: quas omitto.

Alter eſt caſus, cum non conſtat denunciatum, & ſubdiſtingue. Aut aliunde habita probatur ſcientia contractus, aut cum ignorantibus vicinis res agitur, aut ſumus in dubio.

4 Data ſciẽtia vicinorum in primis attendi ſolent conſuetudines, & locorum ſtatuta: quæ non requirunt denunciationem, ſed ſcientiam, & ea ſufficit cum lapſu temporis ad vicinorum excluſionem, vt de ſtatuto ponit Bal. hic num. 17. verſ. venio ad ſtatutum de quatuor menſibus.

De conſuetudine habetur Neap. in 1. conſue. de iure congr. ver. ſcientiæ, vbi Napod. & alij addentes.

Bari verò eſt conſuetudo de hac re: quæ incipit poſt venditionem. Et generaliter, quòd vbi tempus ſtatuitur anni, vel breuius, non currit ignoranti. Tiraquel. §. 35. Gloſ. 4. nu. 21. & ſeq.

5 Aduerti præterea ſolet, ſcientiam oportere plenam eſſe, & perfectam, ideſt quod contractus exiſtat conuẽtione partiũ abſolutus, ad quid vna pars alteri ſe obligauerit, quod implementum ſequutum, vt nihil remanſerit ignoratum ab ipſis: quorũ de ſcientia agitur. Bald. ſubtiliter in ſuo tract. protomiſ. loco citato. num. 17. 18. & 19. Tiraqu. de retrac. §. 36. nu. 30. & inde.

6 Quæ quidem ſcientia cum non ſit facilis probationis ex eo: quòd nõ dicitur ſcire: qui actæ rei qualitates ignorat. Borgni. Caual. deciſ. 12. nu. 37. Maſcar. de probat. vol. 3. concluſ. 1201. nu. 7. & 1293. num. 13. & ante omnes Bald. vbi ſupra, quem meminit

nit Ant. de Alex. ad Napodan. & Tiraq. ibi. Tutius cẽſuit eſſe Napod. in d. conſ. 1. ver. ſcientiæ, etiam ſcienti denunciari.

7 Eodemq́ue caſu aduertitur, quòd vbi conſuetudo, vel ſtatutum ſcientiam requirit, tempus non currit, niſi a die ſcientiæ ſic plenè habitæ, vt expreſsè dicitur in dic. conſuetud. 1. Neap.

Et ita voluerunt Bald. Capũt. & Affl. quos ſequitur Maxilla in d. conſue. poſt venditionem. verſ. ſed quæritur iſtud quatrimeſtre. Sed non benè hunc terminum ſcientiæ ſine denunciatione applicant textui noſtræ conſtitutionis, vt ibi adnoto.

8 Aduerti quoq; ſolet vnde huiuſmodi ſcientia fuerit habita; neque enim tenerentur vicini cuicunque referenti ſic, vel ſic contractum indifferenter credere, ideò eo reſpectu non ſemper ſcientia nocet. Nocere autem doctores dicunt, ſi bãna præcederent: quibus res geſta, vel gerenda palam innoteſceret, vel ſi ſubhaſta fieret, poſt Napod. in d. Gloſ. ſcientiæ, ibi quid ſi fuit ſibi dictum, & bona fide non credidit.) Anto de Alexan. & Piſanel. exemplum plenæ ſcientiæ in eo: qui interfuit vt teſtis, vel notarius, de quo in 1. tex.

Itaque ſcientia præſumpta: quæ reſultat ex banno, vel ſubhaſta; vel alio modo hoc caſu ſatis eſt, vt ipſi affirmant, vt labatur terminus retractus. & Marc. Anto. Bard. in tracta. iur. protomiſ. quæſt. 6. nu. 4. quem refert Hieron. Magon. deciſ. Florent. 26. nu. 18.

9 Ac tandem, vt hoc caput abſoluatur, maximè attendendum eſt, tunc de ſcientia iſta præſumpta ex coniecturis, præmiſſa procedere, cum lex, conſuetudo, vel ſtatutum denunciationem, & formalem requiſitionem non requirunt, vt & noſtra hæc conſtitutio expreſsè requirit in princ. & §. 1. vbi notauimus poſt Afflic. & Iacob. Nouel. & Bard. quos quoque ſequitur Magoni. d. deciſ. nu. 44. Vnde terminus 30. dierum per quamcũq; ſcientiam non labitur, vt ſupra diximus. ver. infra 30. dies.

10 Sed & oportunè hic quæritur, cum tempus non exprimitur, intra quod vicini ſcientes rem venditam poſſint retractum petere, & iure congrui experiri, etiam non inuitati, vt emant? Videtur annus, & non vltrà datus his: qui iure proximitatis præferri volunt, & qui ſciuit, & tacuit per annum quaſi tacitè renunciauerit, deinde debet repelli, ex c. 1. §. ſi Titius filios, vbi Bald. not. ſi de feud. fue. controu. int. dom. & agn. Hippolyt. Marſil. ſingul. 64. incipit. In multis partibus. & Ciuitatibus Italiæ, in terminis dicit per illum tex. & dictũ Baldi, ipſum coniunctum, ſeù conſortem non requiſitum intra annum vnum tantummodo habere ius offerendi precium emptori, & rem vendicare, & vide Alex. ad Barto. in l. ſicut. verſ. quæro certè, circa medium. C. de preſcrip. 30. annor. per quem ita etiam concludit Quintil. Mandoſ. in tract. annal. caſu. à num. 150. aſſerens, quòd vbi terminus ad retractum rei alienatę non præfigitur, ſeu ad declarandum, quòd ipſe vicinus eam velit, anno durat à die ſciẽtię alienationis factæ, & in id multos congerit Andr. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. Gloſ. 10. à nu. 3. tenentes in quouis legali retractu annum tantummodo competere. ſequitur Ioan. Vinç. Anna allegat. 27. num. 23. & valdè

valdè facit tex.c.1.§.porro.qual.olim pote.feu.alie.vbi etiam Bal. not.tangit quęſitum nouiſſimè Alex. Leo in l.dudum, & ſic tenet tranſiens ſimpliciter.

Et licet ipſe Tiraq.vbi ſupra à nu. 8.à prędictis diſſentiat,opinatus, vt ,, ſi ſtatutum, vel conſuetudo admittens conſanguineum ad retractum, non præſcriberet huic rei aliquod certum tempus, ſed ſimpliciter ſtatueret conſanguineum poſſe rem venditam reſtituto precio redimere ſine alia temporis præfinitione, id poſſit non ſolùm infra annum, ſed etiam intra 30. annos, non tamen vltra, dummodò res vendita ſemper manſerit penes eundem emptorem. nu.10.& 11.

Nihilominus cõtra Tiraquellum tenet Andr.Gail. affirmatque ſecundum opinionem Baldi in hac materia iuris protomiſeos fuiſſe iudicatum.lib.2.pract.obſeruat.19. obſeru. num.14.& nos tenemus infra §.ſcriptum eſt.ver.vnius anni.

11 Cui ſententiæ adhęrentes vti veriori, & communiter receptæ poſt Baldum non obſtat intellectus accomodatus ad dictum §. Titius, ſi de feud. fuer. controuer. quem tex.Tiraq. ſe ſubtiliter ità expendere ait in d.Gloſ.10. num. 8. quòd ratio quare intra annum debet agnatus reuocare alienationem in caſu illius §. ea eſt, vt dd.notant, quia inueſtitura feudi,de qua eſt quæſtio, debet peti intra annum.c.1.§.præterea,de prohib.feu.alie.per Feder.& c. 1. de capit.Corrad. ideò inquit lapſus anni facit, vt agnatus non ſit amplius audiendus,quæ ratio non facit ad caſũ noſtri retractus.

Sed replicatur faciliter, quòd iſta ratio eſt ſimilitudinis, non autem diffinitionis; quandoquidem inueſtituræ petitio quamuis anno pręſcribatur, non tamen curreret, niſi data incuria, & negligentia infeudati,qui ex iuſta cauſa excuſatur, vt habetur,& not.in d.§. prçterea. ver. negligentia.Vnde non ſequitur,non reuocauit Titius alienationem infra annum, ergo nec poſt annum inueſtituram petet.excuſatio enim prompta eſt;nam nec fuit infeudatus, vt ei labatur annale tempus. Similitudo autem parem rationem habere poteſt inueſtituræ petendæ, & alienationis reuocandæ infra anni ſpacium.

Nec rurſus me mouet, quòd d.§.ſi Titius procedit quoties eſt quæſtio inter agnatos: quorum proximior anno tacens videtur conſentire alienationi,cum res illa adhuc in agnatione remanſerit, non ſic ſi in prorſus extraneum alienatio fiat.quo caſu agnati admittuntur vſque ad 30. annos,ſecundum Gloſ.ibi:quam dd. ſequuntur relati per Tiraq. num. 9. Deci.conſi.328.nu.4.vol.3.

Replicatur æquiparationem terminorum eſſe non quòad omnem reuocationẽ alienationis feudi, ſed quo ad eam:in qua poteſt eſſe prælatiò.Nam per protomiſim ipſe extraneus non eſt ita inhabilis ad emendum, ſicut per ius feudorum: quo feudi alienatio in extraneũ eſt prohibita,ideò eſt,quòd antiquiori tempore permiſſa feudi alienatione cum iure tamẽ prælationis fauore domini, & agnatorum, idem annus erat vtriſque abſque diſtinctione in extraneum ne an in agnatum remo-
12 tiorem facta eſſet alienatio. tex. eſt notabilis in d.c.1.§.porrò.qual.t.olim

pot.

pot.feud.alien.

Satis eſt ergo, quòd cum de prælatione agitur, & qui rem emit, non eſt eius rei incapax par ſit terminus, vt non immeritò Baldi opinio in ipſa quoque protomiſi, & in retractu conſuetudinario, & ſtatutario ſit ab omnibus recepta, & ſi ad prædicta non videantur reſpexiſſe.

Adde Io.Bapt.Boui.de ſtatut.vrb. præſcript.Gloſ. 19.num.116.Vbi referens illud dictum Bal. retractum ſcilicet præſcribi ſpacio vnius anni, ſubdit, quòd ita ſeruatur in Curia propter Bullas Sixti IIII. Leonis X. & Pij IIII.

Et concordant multæ conſuetudines, quas dd.Galli gloſſauerunt, vt Boer. Ioan.Sayſ.& alij: ques ſequitur Caſſan.& aliquas quęſtiones appendices tangit in conſuetu.Burg.de retraict.§.1.in tex. He dans lan & iout.

13 Reſumo aliud diſtinctionis caput, quando vicini ignorauerunt cõtractum, intra quod tempus retrahẽdi ius habeant? Primum autem in dubium reuoco, ſi detur pręſcriptio, videtur enim non eſſe locum pręſcriptioni. Probo. Conſtitutio hęc prohibet in extraneum rem immobilẽ alienari, ſed requiri, & inuitari coniunctos, vt ipſi emant, vel ex alijs illis contractibus accipiant: qui habẽtur in 1.tex.ibi (Non aliter ei concedimus) Alienationis verbo cõpræhenſa eſt vſucapio.l.alienationis verbo.D.de verb.& rer. & ſignif. impeditur ergo emptor extraneus longo tempore poſſidens ius vicinorum præſcribere.per l.vbi lex, & quæ ibi habentur & not.per Gloſ.Barto. & dd. D. de vſucap.concord. apud Tiraq.de retr.lignag.§.1.Gloſ. 9. num. 250.& ſeq.

Nihil tamen facit; quoniam argumentum procederet, quando res prohiberetur alienari ſimpliciter, ſecus autem cum alienatio eſt prohibita ſine certa ſollemnitate, vt eſt in propoſito iur. protomiſ. quo prohibetur alienari, niſi prius denuncietur vicinis ex ordine, vt in 1.& 2.tex. dictum eſt, ergò rectè præſcribi res poteſt ſecundum communem dd. diſtinctionem à Burſat. relatam cõſ. 424.vol.4.

14 Fortius obſtare videtur ipſis extraneis emptoribus, quòd vicinis ipſis ignorantibus non currit præſcriptio niſi tricennalis, ergo ante lapſũ 30.annorum iure congrui conueniri poſſunt. Napod.in 1. conſuet. eo. tit. ver. ſcientiæ. Quod tempus 30. vel etiam 40. annorum eſt, quoties lex prohibet rem alienari, niſi certa forma adhibita reſpectu certarum perſonarum, vt currat præſcriptio, ideſt quantum ad illos emptores extraneos; qui emerunt iam per dictum tempus elapſum, ideſt 30.ann. ſecus quòad alios, quia in futurum manebit firma dicta forma requiſita, dicit not.Nicol.Bello.conſi.46. num. 7. & 8. Neque enim hoc ius protomiſ. ſemel competit, ſed ſemper contra quemcunque emptorem. Marcus Mant.probat hoc eo.tit.quem poſuit ad l. dudum. C. de contr. emp. verſ. 3.dubitare cõtingit, qui in verſ.quò ad quintum, & vltimum apertè dicit. Si denunciatio facta non ſit habent hæ perſonæ 30.annos: quo tempore omnis actio concludi ſolet. l.ſicut.l.omnes. l.cum notiſſimi. C. de præſcri. 30.anno. idem tenet Bartol. Cepol.conſi.ciuil.43.Deci.conſ.222. verſ. vltimo non eſt omittendum. Tiraq.de retrac.lignag.§.1.Gloſ.10. & §.

Digitized by Google

& §. 36. Gloſ. 2. qui & meminerunt conſi. Paul. Caſtrenſ. 430. vol. 2. ſequitur Io. Cephal. conſi. 329. nu. 40. vol. 3. Adde hic Iaco. Nouel. §. 7. nu. 81. eiuſdem opinionis.

Reſolue tamẽ ex his quæ inferius dicimus. verſ. verum vt attentius.

15 In terminis verò noſtræ conſtitutionis hic tex. eſt intellectus non ſolum vt ego interpretatus ſum, ideſt in caſibus fraudis, & ſimulationis, ſed ſimpliciter, videlicet, quòd elapſo decennio, etiam ſi non fuerit denunciatum, vicini vlterius non audiuntur, ad id enim hic tex. eſt expreſſus ſecundum Rober. Maran. in repet. d. §. Diui nu. 132. ver. ſed quid ſi eſsẽt lapſi. idem firmat hic Bened. in princ. notatque præſcriptionem decem annorum currere etiam contra fiſcum, non quia principaliter ſit ſtatuta præſcriptio contra fiſcum, ſed contra vicinos negligentes retrahere: qui cum ius retrahendi habeant tanto tempore tacuerunt, vt videantur renunciaſſe, acceſſoriè verò contra fiſcum ad pœnam; & in nouis animaduerſionibus nondum impreſſis ita dicit. [Notificatione
„ non facta conſanguineo venditoris
„ non poteſt currere tempus niſi vſq;
„ ad 30. annos. l. ſicut, & l. vlti. C. de
„ pręſcr. 30. vel 40. anno. In Regno ve-
„ rò Neapolitano vbi viget hæc con-
„ ſtitutio, ipſum tempus præſcribitur
„ decennio, prout verba in hoc §. diſ-
„ ponunt.] quod & vſu receptum eſt,
„ & ita ſeruamus.

16 Decipitur tamen Benedel. in ſuo comment. ad hunc tex. opinatus. nu. 5. & 31. quòd præſcriptio hæc decẽnalis aduerſus fiſcum fuerit inducta ad derogationem iuris communis, quo attento non currit præſcriptio niſi centenaria ex relatis Afflic. poſt Andr. in prælud. conſtit. reg. q. 19.

Nos enim præſupponimus huiuſmodi res intra decennium: neque incorporatas fuiſſe fiſco, neque denunciatas, cum iure cautum ſit, quoties quid vacat: quod fiſco cedere debeat, nondum tamen ceſſerit, ſi fiſco more cõſueto denuncietur quatriennio vſucapi poteſt. l. intra quatuor. D. de diuer. & temporal. præſcrip. l. 1. C. de quatri. præſcrip.

Quòd ſi fiſco denunciatum non fuerit. ſufficit longa poſſeſſione, ideſt decem annis aduerſus eum muniri. l. in omnibus. D. de diuer. & temp. præſcrip. l. 2. & 3. de requi. reis. l. 1. §. diuus. D. de iur. fiſci. concordat ergo communi iuri, non derogat.

Quam ſtatutariam decennij pręſcriptionem currere etiam contra ignorãtem, cum non reddat factum omninò impoſſibile ſciri. probat Boui. in d. tract. de ſtatut. vrb. pręſcrip. Gloſ. 19 nu. 5.

Præſertim cum ſit de re immobili vicina: quæ quia corporalis eſt, cum præſcribitur, non requiritur ſcientia aduerſarij, ſed præſcriptio procedit etiam contra ignorãtem. tex. eſt in l. vlti. ver. Nulla. C. de præſcrip. long. temp. Maſcard. de probatio. quæſtio. 1214. nu. 39. lib. 3. & in ſpecie retractus firmat Belleme. in cap. conſtitutus. verſ. 2. dico. de reſti. in integr. quem ſequitur, alijsq; probat Tiraq. §. 35. Glo. 4. nu. 23. & ſeq.

17 Verum vt attentius huius quæſtionis veritas innoteſcat, inueſtigare oportet, qualis actio competat vicinis contra extraneum emptorem, eundemque poſſeſſorem, quoties nõ obſeruata forma huius conſtitutionis prætermiſſa denunciatione res

Oo ven-

vendita, locata, vel in emphyteoſim data eſt?

Conſtat namque, quòd ſi obſeruata huius legis ſollemnitate, volens alienare vicinos requiſiuit, illis acceptantibus, ac iuſtum precium ſoluentibus, contractum reſultare empti, & venditi, ita vt ad rem efficaciter agi poſſit, notanter Bar. in l. vxorem. §. agri plagam. D. de lega. 3. per l. Labeo ſcribit ſi mihi. D. de cōtrah. emptio. & alij communiter ſequuntur à Tiraq. relati. de retra. conuent. ad finem tit. num. 74. quem videbis quoq; de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 10. à num. 10.

Contractu igitur pro abſoluto habito, cum ex parte ſua vicinus adimpleuerit, rem à venditore petit propria ex empto actione d. l. labeo. in fine. l. Iulianus. §. offerri, cum ibi not. de actio. empt.

Inde facilè ſcimus quo tempore præcludatur actio: quæ perſonalis eſt, & rei perſequutoria. dd. in l. 1. in prin. eo. tit. de actio. emp. in §. ſequēs. verſ. earum, vbi Ang. Iaſ. & alij. Inſt. de actio.

18 Et quia hodiè de qualibet venditione rerum ſtabilium inſtrumenta celebrantur cum pactis conſtituti & preceſij. clarum eſt, competere vicinis, quos lex iſta nocet, & præfert ratione vicinitatis, in rem actionem per tex. in l. quædam mulier. D. de rei vendic. ad cuius intellectum prę ter ea: quę ibi habentur à dd. videatur Napod. in 1. conſue. Neap. de cōtrah. emp. addo Io. Sayſo. in conſuet. Turon. de retract. art. 4. latiſſimè Tiraq. de conſtit, & precar.

Dummodo intelligamus per eas clauſulas non perimi actionem ex empto: quæ perſonalis eſt Bald. in l. 1. C. de reſci. vendi. Guid. Pap. deciſ. 509. Deci. conſi. 281. col. 1. contra Mattheſil. ſing. 171.

19 Cum verò denunciatum non eſt, & extraneus emptor rei traditionē habuit dd. videntur variè opinati.

Quidam dixerunt eſſe conditionem ex iſta lege, quemadmodum ex ſtatutis: quæ conditio eſt perſonalis. Mar. Mantu. in d. l. dudum. nu. 33.

Maranta in 8. diſputat. nu. 2. eſſe actionem in rem ſcriptam, ſed cum deſcendat ex hac conſtitutione eſſe perſonalem, & ita ſequutus eſt Napodanum in conſuetud. ſi quis emit. ver. poſſidet. Bartol. Cepol. conſi. cauſa. ciui. 43. & 65. Caſſan. in conſuet. Burgun. rubr. 10. §. 11. ver. ou detenteur nu. 2. & ſeq. quos in idem refert ſequntus Andr. Gail. pract. obſeruat. lib. 2. obſerua. 19. nu. 6. aliosq; congerit, adde Io. Ant. de Nigr. hic: qui hoc verius eſſe putat cum Napodano ſimpliciter tranſiens, vt appellemus eam conditionem in rem ſcriptam. Iacob. Nouel. in §. 2. num. 34. & 43. & 45. Ioan. Beſſian. cod. titu. art. 18.

Andr. Tiraq. §. 8. Glo. 5. vult eſſe quodammodo perſonalem, cum ſit conditio ex ſtatuto, vel ex lege, & in rem ſcriptam: quoniam ſequitur poſſeſſorem.

Bartol. Caſſane. d. rubr. 10. §. 1. in textu le peult rechater, negat hanc actionem dici poſſe realem, cum nō conſideretur in ea dominium, ſeù quaſi ex parte conſanguinei retrahentis, quem ſequitur Beſſian. in cōſuet. Aluer. eo. tit. art. 8.

Maranta diſput. 8. num. 35. notat quòd ratio: qua emptores extranei repelluntur à vicinis precium ſoluētibus, illa eſt, quia actio realis eſt,

qua

quæ aduerſus extraneos emptores competit. poſt Affli. quem citat in §. vt infra 30. 11. notab.

Ante omnes Napoda. parũ in hac re ſibi cõſtans in conſuet. ſi ex vno. ver. niſi, dicit, iſtud ius congrui eſt merè reale ex vtroque latere actoris, & rei; quia datur poſſeſſori habenti rem coniunctam, & contra poſſeſſorem eius rei coniunctæ: quæ petitur, & eadem verba & ſententiam ponit Anto. Caputus infra §. ſcriptum eſt. ver. qui habent protomiſim, tacito Napodano.

20 Tu verò ad concordandum opiniones diſtingue duo capita principalia, vnum eſt antequam vicinus declaret velle pręferri, adimpleatq; ex ſui parte, alterum poſt declarationem. & implementum ſequutum.

Primo caſu nulla poteſt dici nata actio vicinis, ſed in ſecundo caſu ex illa celebri doctrina Io. Fabr. in §. ex non ſcripto. num. 18. verſ. circa quartum. Inſtit. de iur. natu. gent. & ciui. quòd ex huiuſmodi ſtatutis, & conſuetudinibus retractus tunc ius in re proximis competit, cum facta fuerit oblatio emptori, & conſignatio precij, per quod adimplementum agi poteſt actione reali, dicit Faber.

Et ita poteſt eſſe verum, quod Napod. & Caputus ius congrui eſſe merè reale, ideſt implemento ſequuto ex parte retrahentis.

Ante hæc autem ius ipſum retractus quamuis dicatur ad rem competens, vigore ſtatuti, vel conſuetudinis actio eſt perſonalis, ideſt conditio ex tali lege, & conſuetudine, cum non ſit cautum quo genere actionis agatur, ſecundum Fabri diſtinctionẽ ibi. Caſſane. dict. §. 1. ver. le peult racheter.

21 Sed caue: quia non ideò, quod dicunt dd. actionem eſſe perſonalem, ſiue conditionem ex hac l. & ſimilibus, vicinis, & proximis competentem, præſupponendum eſt, illam cenſeri in bonis vicinorum, & conſanguineorum: quibus non poteſt dici ius quæſitum antequam declarauerint velle præferri ratione ſui iuris, vt eſt dictum, cum ius quærendum nõ ſit in bonis noſtris: qui nihil erogauimus de noſtro tex. eſt optimus in l. profectitia. §. ſi pater. D. de iur. dot. concord. per Præſid. de Franch. deciſ. 101. num. 20. & 21. deciſ. 14. num. 17.

Nec ab re conditio hæc ex lege iudicatur ſtricti iuris ad rem: quæ nunquam fuit in bonis petentis, nuncupatim dicit Guid. Pap. deciſ. 257. num. 4.

22 Atque ad deducendã hanc actionem in eſſe. cum debeat præcedere declaratio, & oblatio ex parte eorũ: qui ius protomiſeos habent, ipſum ius offerendi precium extraneis emptoribus tanquam præambulum agendi præſcribitur, ita in iure offerendi pro luitione pignoris, quod fortius eſt, firmat Bald. in c. 1. nu. 5. de feu. dat. in vic. leg. cõmiſſ. de qua materia eſt deciſio Ant. Cap. 202. & alias deciſiones meminit Præſ. de Franch. deciſ. 69. num. 12.

23 His præmiſſis, & diſtinctis, conſidera, quod conditiones ex lege competẽtes, & in rem ſcriptæ, (vt eſt hęc iuris cõgrui precio oblato extraneis emptoribus ſecundum magis communem opinionem dd. quos retulimus s. verſ. cum vero denunciatum nõ eſt,) longo tempore præſcribuntur, ideſt decennio. per Gloſ. menti tenendam, & optimam ſecundum

Bart. Odoffr. Ange. & alios in l. ſi vi vel metu. C. de his: quæ vi met. cau. fi. concord. per Tiraqu. §. 1. Gloſ. 10. num. 14.

Quæ concluſio veriſſima eſt in terminis noſtri Iuris protomiſ. quoniam extraneus emptor eſt vti tertius, cum obligatus ipſe non ſit vicinis denunciare, ſed is: qui vendidit denunciatione nõ facta, quod apertè notatum eſt in primo tex. Gloſ. verſ. non aliter niſi, & in §. cauſa dotis. ver. venditio fiet irrita. ibi. In eo autem quod Afﬂ.

24 Ad quod optimè nos conducit Alex. Imol. conſi. 173. in fi. vol. 6. qui in propoſito paris conſuetudinis dicit, licet conſuetudo compellat venditorem requirere conuicinos, non per hoc tamen compellit emptorem ap reuendendum, vel tradendum rẽ conuicinis, & qui ſic intentant iudicium ſine actione agunt) quæ doctrina eſt valdè notanda, & concorcordant huic conſtitutioni: qua edocti ſumus, vt in venditorem dirigatur actio: qui tenetur inuitus vendere vicinis, vtilis verò actio ex interpretatione eiuſdem conſtitutionis eſt contra extraneum emptorẽ; quia de facto eidem extraneo res tradita eſt, ideo dicimus eſſe actionem in rẽ ſcriptam. Et ita intelligi debet Alexander ibi ad reuendendum, vel tradendum, ideſt non teneri extraneũ actione perſonali: quæ attenta conſuetudine eſt directa contra venditorem: qui non ſeruauit ipſius conſuetudinis formam. non tamen negando in rem agi poſſe, vt reſtituat, & relaxet, non dico, vt tradat, quoniam ad tradendum aduerſus venditorem actio eſt. tex. eſt in l. 1. in prin. D. de actio. emp. Vnde verbum tradere, ideſt vendere ſignificat in l. debitori. C. de pact. not. Alber. de Roſ. in diction. ver. tradere, ad Specul. de empt. & vend. §. 1.

Quem ſenſum non habuit Hierony. Magon. Florent. deciſ. 26. nu. 3. & 29. verſ. & reſpondendo.

25 Si verò denunciandi onus pariter incumberet vendenti, & ementi extraneo (quod negamus in terminis noſtræ conſtitutionis per prædicta) certè non curreret præſcriptio niſi tricennalis, quamuis conditio ex lege competeret, controuerſia eſſet enim nõ cum tertio, ſed cum eo: qui perſonali actione teneretur. dict. l. ſi cui: vbi Cyn. Bart. & alij.

Vt ſcias ex his cauere à Tiraq. d. Glo. 10. no. 14. & ſeq.

26 Plus dico per hanc conſtit. quòd quamuis emptor dolo verſatus eſſet, ne contractus in notitiam vicinorũ veniſſet, ne retraheretur intra decennium, vel venditori perſuaſerit, ne vicinis ſuis denunciaret, quibus caſibus iuxta communes regulas exceptio longi temporis vicinis retrahentibus non obſtaret, iuxta tradita à Io. Sayſo. in conſuetu. Turon. de retraict. art. 15. latè Tiraq. §. 35. Gloſ. 4. nu. 30. & inde.

In terminis tamen noſtris decennij lapſus omne vitium purgare notatum eſt, ne fraudis, vel ſimulationis obiectio obſit poſſidenti extraneo ſupra ver. nulla de cætero controuerſia, & ver. neque etiam à fiſco. d. §. cauſa verò dotis.

27 Quo etiam fundamento ſtante, alia ſequitur concluſio, non eſſe opus allegatione, quòd denunciatum fuit ex cautela Matantæ: quam quoque impugnauimus ſupra ver. decennio, in 1. Gloſ. cum ex ſolo decennij curſu

Digitized by Google

ſu ſint excluſi vicini, vt notatum eſt.

28 Extra caſum verò noſtrę legis cõcederem, ſollemnitatem denunciationis, & licentiæ vicinorum, quòd conſenſerunt extraneo ementi præſumi per lapſum lõgi temporis, ideſt pecennij, cum non agatur de magno præiudicio in ipſis retractuum cauſis quo ad diminutionem patrimonij omittentium retrahere, cum is: qui denunciatum fuiſſe vicinis allegat, eſt in poſſeſſione, vt in emphyteota nouo dicunt Doctores, quoties à domino cõtrouerſiam patitur: cuius conſenſus in alienatione requirebatur, & vult reuocare emphyteoſim. Nam qui eam rem emptam habet, & decenium eſt elapſum. adiuuatur præſumptione, allegãdo quòd adhibita eſt ſollemnitas. Ia. Menoc. de præſump. lib. 3. c. 132. à nu. 41. & 45. verſ. ſecundus eſt caſus, poſt Crauet. de antiq. temp. par. 3. quos locos meminit dominus Fabi. Anna conſi. 112. nu. 41.

29 Ex eiſdem verbis tex. conijcere quoque poſſumus hanc ſtatutariam decennij præſcriptionem à tempore initi contractus incipere, & ſatis eſſe ei: qui modo poſſidet tandiù vicinos tacuiſſe; habetur enim in textu, (his: qui poſſident ex aliquo contractu) pondera verbum (poſſident) quod eſt præſentis temporis, & ad titulum & cauſam præcedentem refertur, vt ex eodem titulo, & cauſa poſſidere præſumatur. Gloſ. ſingularis in l. quædam mulier. ver. ſufficiebat de rei vendic. latè Maſcard. de probat. concl. 1197. Nec non verbũ (ex aliquo contractu) quia cum lex diſponit de tempore reſpectu actus, vt hic: incipit id tempus currere ſtatim à die illius actus. Lait lex. D. ad l. Aquil. cum cõcord. alleg. à Signoro. quem in terminis citat Tiraque. §. 1. Glo. 10. nu. 113. & ſeq.

30 Titulus ergo, & poſſeſſio ſunt vti duo extrema in hac decennali præſcriptione, à quo incipit, & ad quod terminatur; quibus extremis probatis præſumimus media, ex Gloſ. in c. volumus. verſ. inconcuſſam. 16. q. 4. c. per tuas. de condit. appoſit. & alijs in locis. vt poſt Tiraq. idem Maſcar. concl. 1196. nu. 7. lib. 3.

31 Poſtremum ſubdiſtinctionis caput eſt, quoties ſumus in dubio, ideſt neque probata ſcientia vicinorum ius. protomiſ. habentium; neque eorundem ignorantia, propter iuris regulas, & præſumptiones pro & contra. Siue quia ſciant, ſiuè quia ignorent, poſſunt enim adduci aduerſus vicinos retractum petẽtes quædam. puta, quia vicinus is in libello inſtrumentum emptionis, & venditionis refert, ſiuè etiam eius inſtrumenti partem, vel quia illud ipſe produxit, ergo ſciuit, è contrario replicabitur. Non ex ſimplici mentione inſtrumẽti, vel eius partis, ſequi omnium in eo habitorum notitiam plenam, & ſpecificam ad remittendum ius ſibi competens ex eo. Item iurabit vicinus ſe non habuiſſe notitiam, niſi poſtea, iuxtà tradita per dd. quos meminit, & ſequitur in terminis præſumptæ ſcientiæ, vel ignorantiæ. Aymo. Craue. conſi. 193. nu. 8. lib. 1. & conſi. 201. num. 31. & 32. lib. 2. & proſequere latius, ſi voles, apud Ioſeph. Maſcard. de probat. ver. ſcientia concluſ. 1293. vol. 3. & ver. ignorantia. concl. 879. 880. & 881. vol. 2. ex profeſſo Iacob. Menoch. elaborato tractatu de præſumpt. pluribus in locis, quos videto.

Nam

Digitized by Google

32 Nam in propoſito nihil ad nos, cũ firmauerimus in puncto ſcientiam probandam eſſe plenam ſpecificam, & perfectam vicinorum, ex notab. doctrina Baldi in ſuo ſingul. cõſilio: quod habetur pro commento noſtrę conſtitutionis, & eſt receptum ab Afflict. & ſequacibus, vt ſæpè diximus.

33 Verum & hic omittendum non eſt, quòd ſi extraneus emptor allegando vicinum plenam, & perfectã habuiſſe ſcientiam, & ita ex ea excipiens inſtaret cogi vicinum agentẽ, & cum iuramento interrogari, non eſſet certè cogendus; eſſet enim iuramentum ſuper alieno facto, ideſt de contractu habito inter venditorem, & extraneum emptorem, quod factum, & quale veriſimiliter ignorare præſumitur. Nec debet quis cogi, vt anceps & dubium periurium præſtet, ac iniquum eſt de alieno facto aliquem iurare. tex. eſt in l. Marcellus. §. 1. D. rer. amot. Attamen petente extraneo ipſo conuento depoſitionem actoris ſuper ſuis articulis, vbi ponitur de ſcientia, hoc eſt, quòd vicinus habuit plenam notitiam, & ſciuit totum contractum, non videtur excuſari vicinus, quin iuret de credulitate, quamuis alieni facti. ita Aym. Crau. conſi. 263. num. 27. verſ. non obſtat d. l. Marcellus.

34 Hoc modo concordat praxis: qua in Regno vtimur, atque communi iuri conſonat, quoties eorum: qui in iudicio ſunt, depoſitio petitur, reſpõdere etenim debent per verbum credit, vel non credit is: qui examini ciuili ſubijcitur, vt ſe habet Regia Pragmatica Ferdinandi Primi, incipit. Quinta die, & ſunt nonnulli ritus M. C. V. cum proprijs comment, congeritq; ſingulos locos, nouiſſimè Muſcatel. in praxi Sac. Conſil. 5. par. Gloſ. legaliores. Vbi etiam diſſerit poſt alios de modo, & forma practicandi mandatum illud in principales litigantes tertiò ſub pœna confeſſi, vt eis deterius. quæ in controuerſijs huiuſmodi iuris protomiſ. ſępiſſimè occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Textus ſenſus, & intellectus ex verbis.*

2 *Teſtamentum, & donatio dicuntur actus, non contractus.*

3 *Hæres vniuerſalis tenetur iure congrui.*

4 *Niſi Eccleſia ſit inſtituta, & ponderatur Napodan. contra Afflict.*

5 *Finis præcedentis tex. conſtitutionis, quomodo ſe habet ad ſequentes §§.*

6 *Examinatur opinio Benedelli de ll. Græcorum.*

Ex donatione, vel ex teſtamento.

1 EX donatione, vel ex teſtamento.] Habentes ſingularem titulum videntur compræhenſi in eo: quod dicitur (ex aliquo contractu, vel ex donatione) intellige inter viuos: Nam donatio ſucceſſionis hæreditariæ fieri non poteſt. l. cum donationis. in fi. C. de tranſact. dd. in l. ſtipulatio hoc modo. D. de verb. obli. addit. ad Bart. in l. quæſitum. §. ſi ſeruus. D. de leg. 1.

Habentes verò titulum vniuerſalem ſignificari poſſunt in eo: quod ſubiungitur ex teſtamento, in quo forma eſt hæredis inſtitutio ſecundũ Scribentes crebriori calculo teſtatur

Bo-

Digitized by Google

Bologn.in repet.rub.D.de leg.1.

2 Sed quare tex.prius dicit (ex aliquo contractu) deinde ponit teſtamentum, & donationẽ? Reſpond.quod neque teſtamentum, neque donatio ſunt contractus. Iſti ſunt enim viuẽtiũ actus, ille 1. teſtamentum eſt vltimæ voluntatis actus.l.Labeo. D.de verb. & rer. ſign. Quamuis aliquando pro contractu etiam teſtamentũ accipiatur. And. Alcia.in l. verba cõtraxerunt.d.tit.

3 Quid autem ſi quis moriens ſimpliciter, & bona fide hæredem inſtituat, an huic hæredi intra decenniũ retractus controuerſia moueri poſſit pro ea re: quã teſtator emerat? quod ſic tex.eſt in cap.conſtitutus, vbi not. ver. vel eorum ſucceſſionibus, extra de in integ.reſti.Nam, & hęres eius, qui emit etiam pro emptore dicitur poſſidere tex.in l.miſſio, vbi Gloſ.de vſucap.pro empt.

4 Reſtringe quæ dixi, niſi inſtitueretur Eccleſia, quæ non conuenitur iure hoc protomiſ. vt in fine conſtit. vbi notauimus Napod. in conſuetu. Neap.ſi Eccleſia. ver. ſed pone quidam iuſſit.tit.de iur.congr.intelligit in Eccleſia erecta: & præſupponit ipſe, quòd teſtator prius emerat poſſeſſiones aliquas, & poſtea inſtituit Cappellam edificandam, in præcedẽti ver.ibi, ſed quid ſi aliquis emit, ad quæ cum non aduerterit noſter Affl.in §.ſcriptum eſt.num. 20. dicit ſibi videri quæſtionẽ Napod. ſuperfluam, ſed benè dicit Napod. rectius conſiderata quæſtione, vt dixi.

5 Hic eſt finis conſtitutionis Federici Imperatoris not.Io. Ant. de Nigris, ac ſequitur ſumptum ex Græcorum legibus, inquit Nig. Quæ capitula vſque ad finem fuerunt poſita ab aliquo doctore priuato ſecundum Camillum Borrel. in conſi. 36. & ante eos Afflic.in finalibus verbis §. prohibemus, cum non habuerit hunc tex.§. tranſcurſo, dixit. hic finiunt verba Federici, & ſequuntur quædam leges Græcè loquentes de iure protomiſeos, & iſtæ leges Græcę non ſeruantur, niſi, vbi eſt conſuetudo, vel ſtatutum; quia ſunt leges locales, ideò ſequitur §. ſcriptum eſt, quæ capita, & nos Gloſauimus propter multa vtilia: quæ legiſſe non pigebit.

6 Sed Benedellus de his aliter dicit, quòd Federicus Imperator in fine eius conſtitutionis has leges inſeruit.& conſtitutioni adiunxit, vt eiuſdem pars quædam videantur, & cõmuniter cũ ea leguntur, & impreſſæ ab alijs cum eadem conſtitutione, vel vt ſint de ipſius corpore fuerũt enarratę à multis Iureconſultis) Tu tene priorem ſententiam, quę receptior eſt, & verior, quoniam Bened.nihil allegat, nec reſolutè loquitur, quamuis verum dicat dictas Græcorum leges, ſeu conſuetudines locales eſſe non generales, pro quo dicto debuit citare Baldum hic. ver. venio ad ſtatutum de quatuor menſibus, de his enim legibus ſentit & poſt Bald. Afflict. proximè citatus, & Caputus.

Gloſ. ex donatione, vel ex teſtamento Ant. Caputi.

SVMMARIVM.

1 *Quædam notabilia de ſimulatione.*

2 *Hodiè emo, cras dono.*

3 *Lite conteſtata ſuper congruo, vel re*

in

in fraudem alienata.

4 *Forma libelli:*

1 QVàmuis poſſit res donari, legari, & permutari, tamen ſi ſimulatè hoc agerẽt, inſpicitur, quod in veritate eſt, & non quod ſimulatè concipitur, & propterea dicit lex reuerà, & non ſimulatè ff. de off. præſ. l. congruit in fine. & C. de leg. l. digna vox.

Et contrarium prima facie videtur, vt D. ad Velleia. l. aliquando, vide C. de iur. iur. l. fi. C. ad Vell. l. antiqui, & C. de contrahen. emptio. l. 2. & 3.

Quandoque rei veritate dicitur, quis facere, & habere quod non circumuentione acquirit, vt in auth. de his ingred. ad appel. §. volumus. coll. 5. licet autem cum veritate, & non per calumniam fieri volumus, vt in auth. vt in priuat. domi. circa mediũ ead. coll. 5. Sed ſimulatè quoque pro ſimplici dicitur, vt C de epiſ. & cler. l. presbyteri. quandoq; vero pro decipere, & tunc eſt dupliciter ſimulatio ſcilicet bona ad hoſtem decipiẽdum: de qua loquitur 22. quæſtio. 1. vtilem, alia eſt mala, & pernitioſa, ideſt ad decipiendum proximum. 22. q. 5. cauere, Et alibi ſimulator ore decipit amicum ſuum Prouer. 71. in princ. Eſt autem ſimulatio quando quis ſimulat, quod non eſt, diſsimulat quod eſt. Vnde Deus diſsimulat peccata hominum propter pœnitentiam. Sapien. 12. in fi. & pro hoc Geneſ. 19. vbi Loth diſsimulat exire Sodomam, vnde eo diſsimulãte Angeli appræhenderunt manus eius, ac vxoris, & X. filiorum, & extraxerunt eos contra Ciuitatem. Vnde verſus. Quod non eſt ſimulo, diſsimuloque quod eſt, vt D. de coll. l. 1. Alia eſt propria. . . ff. de dolo. l. 1. §. 1. Alia eſt diſcreta 22. q. 5. c. quod tamen bonorum. Alia deteſtabilis. 24. q. 1. officij, alibi dicitur, quod ſimulatio. Alia eſt honeſta, alia inhoneſta. 27. diſt. quod autem rogati, & d. c. officij. Sed hic de illa agitur, quæ eſt ad decipiendum. Et quid ſit ſimulatio. dic eſt promiſsio ob cauſam non veram, vel nõ iuſtam not. Bar. C. ſi cert. pet. l. ſi ex pretio.

In contractibus autem ſimulatis valet id, quod tacitè agitur, nõ quod expreſsè concipitur, quia in expreſſis deficit conſenſus. l. 1. & 2. C. plus val. quod agi, & l. imaginaria. D. de reg. iur. & l. nuda. C. de contrahẽ. empt. adeò quod ex tali imaginario contractu non tranſit dominium, vt ibi. ſed poſſeſsio benè tranſit; quia in illa transferenda non requiritur titulus, vel cauſa, vt l. 1. §. 1. & l. 4. D. de acq. poſſeſſ. licet illa tranſlatio poſſeſsionis ſit ſimulata, ſi contractus eſt ſimulatus. arg. l. cum proponas. C. ſi quis alter, uel ſibi, quod tenet Bar. in l. emptor. D. de aq. plu. arcen. In hac autem conſtitutione idem voluit Imperator, vt venditio fiat irrita. vt hic, & ver. & ſi ante iuramentum.

2 Sed quæro pone quod quis emit hodiè vnã domum, & poſſedit, cras vero, vel poſtea donauit, aut permutauit cum aliquo an habeat locum ius protomiſ. vt cõiunctus poſsit hãc rem petere? videtur quod ſic, quia ſemel fuit quęſitum ius contra emptorem ipſi vicino, ergo ſine eius facto illi euelli nõ debet, vt in reg. iur. quod noſtrum. Item certi ſunt modi. quibus tollitur obligatio. vt inſtit. quib. mod. toll. oblig. per totum, ſed emptor eſt obligatus coniuncto in

hoc

Digitized by Google

hoc iur. protomiſ. ergo ſine illis modis non potuit liberari.

Sed certè in caſu propoſito videtur, quod omninò ceſſat ius protomiſ. tam contra emptorem pro eo, quod non poſſidet, & iſtud ius requirit veram poſſeſſionem, ſi venditor vendiderit ſine denunciatione, vt in principio huius cõſtitutionis, quàm contra donatarium, aut permutantem poſſeſſorem pro eo, quod non poſſidet titulo emptionis, in quo cõpetit ius iſtud, vt hic.

Non obſtat, quod ſemel fuit quæſitum ius contra emptorem, eundemque poſſeſſorem, tum quia illa acquiſitio durauit quandiù durauit res, & poſſeſſio apud eum; quia iſtud ius eſt in rem ſcriptum, ſicut & multa alia iura, vt Inſtit. de act. §. præterea, & D. quod met. cauſ. l. metum. §. hęc actio, quod autem ſit ad rem patet in principio huius conſtitutionis, quia coniunctus habet recurſum ad rem, non ad perſonam, & facit etiã ibi extraneos emptores repellere, pro hoc facit, quod notat Hoſt. extra de ſepult. c. de his, vbi dicit quòd quilibet poteſt agere cõtra aliquem, quatenus ſua intereſt, & maximè cõtra eum; qui facultatem habet rei reſtituendæ. pro hoc facit quod ſi pecunia mea peruenit ad te æquum eſt, vt eam mihi reddas. D. de leg. 1. l. quidam rectè. §. ſi ſcriptæ, & l. ſi à pluribus, ſic dicimus in actione in rem, vel hypothecaria: quæ ſemel quæſita contra poſſeſſorẽ, durat contra ipſum, donec poſſidet, eo vero deſinente poſſidere ſine dolo deſinit competere actio contra ipſum, ſecus ſi dolo deſijſſet poſſidere, tunc enim habetur pro poſſeſſore. D. de rei vendic. l. quod ſi dolo, & l. qui reſtituere, cum l. ſeq. & hæc deſinentia eſt modus tollendi hanc obligationem Iuris prothomiſ. & per hunc modum puto, quòd quis non poſſidens fruſtraret coniunctum, niſi probaretur de ſimulatione per teſtes, vt per iuramentum.

3 Sed quid ſi poſſeſſor poſt litẽ conteſtatam per coniunctum, alienauit? Reſp. non valet; quia res effecta erat litigioſa. C. de litig. l. 2. cum auth. ibi poſita. Item ſi emptor alienatet in fraudem, habeat locum. D. quæ in fraudem cred. cum emptor ſit debitor vicino ex hoc iure prothomiſ. virtute huius conſtitutionis. Fraudẽ autem committere videtur, ſi præuentus citatione alienauit. D. de iudic. l. ſi quis poſt, & de multiplici fraude not. ff. de legib. l. contra legẽ, cum ſeq. per dd.

Quia verò libellus in hoc iure debet contra poſſeſſorem; ſuper quo interrogabitur cõuentus per Iudicem ſi tenet, & poſſidet ex cauſa emptionis, vel locationis, vel emphyteuſis, libellus ſic formatur.

4 Coram vobis T. contra T. ex eo, quòd cum N. conſobrinus ipſius vẽdiderit, & tradiderit titulo venditi eidem T. quendam fundum ſuum pro vncia vna poſitum in territorio M. in loco . . . iuxta fines . . qui fundus ſpectat ad actorem ipſum pro precio antedicto ex iure prothomiſ. ideò petit dictum fundum ab eo ſecundum Imperialem conſtitutionem, & paratus eſt, & ſe offert in iudicio reſtituere, ac tradere, & numerare eidem T. dictam vnciam: quam pro venditione dicti fundi venditori aſſignauit, & cæt.

Antonius Caputus.

Digitized by Google

Iſta Gloſa Caputi habet quædam alia quæſita: quæ excerpſit, & exemplauit à Napod. in conſuet. Vbi domus, vel ab emptore, authore tacito, ideo non poſui. P.R.

TEXTVS VII.

SCriptum eſt è Græcorum legibus de iure Prothomiſeos, vbi dicitur de termino, & fine eius: quem ius ipſum habet, videlicet, quòd illi: qui in circuitu ſunt confines ſecundum ipſam propinquitatem: quam ipſi habent, ſed propè ſunt in venditione coniuncti victoriam ipſius venditionis habeant. In tali itaque ordine, vt qui habent ipſam Prothomiſim, infrà vnius anni ſpatium. poſt annum verò nullam Prothomiſim habet. Si autem ſint in ipſa terra, vel in ipſo loco, habeant Prothomiſeos victoriam vſque ad quatuor menſes, ità tamen ſi fuerint à venditoribus ſollemniter requiſiti, & non renunciauerint temerè. Item de ipſa Prothomiſi in alio Græcorum capitulo continetur, vt qui habent Prothomiſim à tribus partibus illorũ potior ſit venditio, & vna pars nihil ibi habeat. Quod ſi habeant à duabus partibus, collatione facta recipiant eam omnes ſicut propinquitatem habent. Si autem domum propè caſtrum habeat, ipſe eam habebit, qui Prothomiſim per caſtrum habet, & non illi: qui ipſam Prothomiſim per parietem habent.

SVMMARIVM.

1 *Græcarum literarum laus.*
2 *Textus hic de legibus Græcorum: quomodo ſe habeat ad conſtitutionem Sancimus.*

Ver. Græcorum legibus.

1 GRæcorum legibus.] Non ll. tãtum Romani, ſed & philoſophiam, atque omnes ingenuas artes à Græcis habuerunt, teſtimonio Ciceronis comprobat Guliel. Bude. ad not. in pandec. 1. par. ad l. 1. de contrah. emp. Fuit enim Græcia aliquando fęliciſſima, & potentiſſima in toto terrarum orbe. Alexãdro Magno regnante, dicit C. Plini. natur. hiſtor. lib. 18. c. 7. Illiusque Principes, qui omnem huius Regni oram maritimam obtinebant, & vt inquit Mari. Freccia lib. 1. de ſubfeud. de offic. Mag. Comeſtab. nu. 7. per duces eorum Calabris ænotrijs, Brutijs, Lucanis, & Neapolitanis ipſi Gręci dominabantur, nimirum igitur ſi ex eorum legibus adhuc quædam ſuperſint reliquiæ. P.R.

Gloſ. Græcorum ll.) Per hoc patet, quòd

Digitized by Google

quòd hæc lex fuit extracta à lege Græca ſuper hoc iure ædita; quoniã omnia noſtra à fontibus Græcæ eloquentiæ manarunt, ſed hodie iſtud ius diuulgatum eſt, ſiuè per conſuetudines, ſiuè per ſtatuta, ideò fuit vtile ſecũdum tempora aliquid prouidere. Ant. Caputus.

2 Quæ huc trãslata referuntur vix ſeruantur. Affl. dicit in fine §. præcedentis, vbi notauimus. Si voluiſſet Federicus Imperator iſta capita quoque ſeruari, neceſſariò ſequeretur correctio ſuæ conſtitutionis maximè in eo: quod de tempore diuerſimodè hic & ſupra præſcriptũ fuit, & in eo: quod in iſtis Græcorum capitibus ſolius venditionis eſt mẽtio, cum Federicus idem voluerit in locatione, & emphyteuſi; ſed abſurdũ eſſet dicere per hæc corrigi antedicta, iuxta Gloſ. in l. non ad ea. verſ. præſens. D. de conditio. & demonſtrat. meminit Roman. conſil. 104. Verum ſi iam nullus eſſet vſus, notitia tamen neceſſaria videtur. 7. diſt. c. fuerunt. Sed dici poteſt ſecundum Afflic. & quidem benè, in fine huius textus quòd omnia dicta in præſenti cõſtitutione Græca veniunt per modum additionis ad text. l. domini Federici Imperatoris, ergo euidens eſt vtilitas in eo: quod additur. P. R.

SVMMARIVM.

1 *Terminus, & finis quomodo ſumantur.*

2 *Finis in duplici ſenſu.*

Termino, & fine.

1 TErmino & fine] Terminus refertur ad tempus, finis ad propinquitatem, vt aptè reſpondeant verba contextus: Nam Græcarum legum titulus hic ponitur, & primũ ſermo eſt finium, deinde ibi (in tali itaque ordine) habetur de tempore. Vltimo ibi (Item de ipſa protomiſi iterum habetur de confinibus. promiſcuè tamẽ pro fine ponitur terminus. D. de termi. mot. l. 2. & 3. l. ſed & loci. §. ſi dicantur. D. fini. regund. & Deuteron. c. 19. terminos terræ moueri non liceat nec propriæ, nec alienæ, per quos vobis ſeruabitur pax, Inde ad notandum bellorum originem, ſequitur (prælijs, & ſeditionibus ex hoc oriundis, dum accedere vltra terminos auari voluerint) Ioſeph antiquit. Iudaic. lib. 4. cap. 6. cauſ. 12. q. 2. c. in legibus. Et de antiquorum finibus, & terminis ad agros diuidendos, vide tu curiosè Hierony. Magi. lib. 4. c. 7. Riualli. hiſtor. iuris lib. 1. Carol. Sigoni. de antiq. iure Itali. lib. 2. Et eloquẽtiſſima Ouidij carmina faſtor. lib. 2. relata in comment. Andr. Alcia. emblem. 157. Nec tamen omitto primã agriculturę legem apud Platon. eſſe terminorum, ſiuè finium obſeruationẽ lib. 34. de legib. dialo. 8. Finem inſuper magis ad agros, quàm ad vrbana docet Cicero in Topicis, & vide ad praxim Parid. de Puteo de feud. reintegr. cap. dę finibus. P. Rendella.

2 Finis: aliquando ponitur pro fine agrorum. Iſydor. lib. 5. 2. par. cap. 14. quòd fines dicti ſunt, & quòd agri fundis ſunt diuiſi. Sic ponitur infra eod. ibi. illi de circuitu ſunt per finẽ. Sanè cum hic ponantur terminus & finis, ſecundum hoc idem ſunt. Sed hic finem intelligo pro fine temporis: quod ius iſtud habet, vt in verſ. in tali itaquè ordine, quo caſu declinatur

natur hic finis,& probatur primo ad Corint. c. 10. In quos fines ſæculorũ deuenerint, tranſlatiuè. 12. q. 2. c. gloria epiſcoporum,& in pſalmo legitur, notum fac mihi finem, & ſic finis pro temporis extremitate ponitur, quia ius iſtud habet terminationem in præſentibus, & requiſitis infrà quatuor menſes,in cęteris finis eſt annus,vt patet in textu. Antonius Caputus.

SVMMARIVM.

1 *Dictionis videlicet natura.*

2 *Coniunctio qualis eſſe debeat in hoc iure.*

Videlicet.

1 VIdelicet] Declaratur tenor ll. Græcorum;hæc eſt enim virtus huius dictionis c. ex literis, vbi Aret.& Deci.6. notab. extra de probat. & quandoq; reſtringit, & limitat. Aym.Craue.conſi.310.nu.2.par.2.tex.in l.tempus.D.de re iud.

2 Licet autem litera huius tex. ex Græcis legibus vario modo habeatur, verus tamen ſenſus colligitur. Quòd illi: qui circa rem: quę venditur,fundum habent, eſſe in confinio dicũtur,habito reſpectu ad propinquitatem cuiuſque. Sed non omnes de circuitu admittuntur ad ius protomiſ. verum illi: qui propè ſunt coniuncti rei venditæ, ideſt qui magis confinant propter dictionem propè:quæ ſignificat iuxtà l. adeò.§. inſula. D.de acquir.rer.domi.

Attenditur ergo coniunctio rerũ ſtabilium in hoc iure tàm per leges Gręcorum vt hic, quàm per conſtitutionem Federici, vt ſupra vidimus in primo textu,& notat Afflic. nu.4. not. 2. Nam & propinquitas pro vicinitate ponitur valdè in prædijs optata, vt Cicer. pro S. Roſcio Amerino,habet,inquit,plura prædia, neque tamen vnum:niſi præclarum,& propinquum. P.Rend.

SVMMARIVM.

1 *Coniunctus ad vnam rem tantum ex pluribus: quæ ſimul venduntur, an poſſit pro illa duntaxat petere ius protomiſ. Et an pro omnibus.*

De circuitu.

DE circuitu.] Et ſic nota, quòd illi de circuitu ſunt vocãdi ad iſtud ius ſecũdum propinquitatem: quam habent, vt not. infra in Gloſ. via, in fine. Sed præferuntur cęteris hi: qui habent coniunctionem à tribus partibus,& omnibus anteferuntur hi: qui per caſtrum coniunguntur, vt inferius.

1 Sed pone, quòd quis habens diuerſas poſſeſsiones, vendidit quandam domum, & terram certo precio, putà viginti. quidam coniunctus domui tantum, petit iure prothomiſeos domum ipſam. Venditor autem dicit, amice, aut totum emas,aut totũ dimittas ei: qui emit, quæritur quid iuris? & primo videtur, quòd non ſit audiendus coniunctus volens tantum domum, pro quo facit illud generale,aut totum recipiendum, aut totum dimittendum.C.de iur. delib. l. quidam ælogio,& D.de admin.turo.l.cum quæritur in fine, cum multis concord. Item vbi facta eſt venditio plurium rerum vno precio tãtum debet manere

Digitized by Google

nere emptum priori emptori; quia vna videtur emptio, & venditio, ne in particulari vẽditione emptor efficiatur incommodo, cum particularis ſolutio ſit damnoſa. D.fami.erciſc.l.planè, vbi notat. Item quia emptio ſit hic ratione totius, non ratione partis.arg. de leg.2.l. nominem, & famil.hærciſc.l.nemo.§. in fundo. Item ne prior emptor cogatur partẽ emptam tantum habere, cum alias non emiſſet niſi totum empturus. D. de in diem adiecti.l. quòd ſi vno, & de nouatio. l.tutor. §. 1. & de ædilit. ędic.l.cum eiuſdem, & de ſolutio.l. ſi quis aliam, & facit de leg.3. l. prædijs.§.ſi quis domum.

Contrarium videtur dicendum, quòd licet domus, & fundus vno precio vendantur, tamen vnum non eſt pars alterius; quia diuerſa ſunt corpora, vt D. de euictio. l.cum plures, facit l.id quod §.vlt.de peric.& commo. rei vend. Vnde pluribus fundis venditis vno precio, vno euicto, pro vno tantum agi poteſt de euictione; quia tòt ſunt euictiones: quòt ſunt res in emptione comprahenſæ, vt in d.l.cum plures. Ideò ſuperiora argumenta poſſunt habere locum, quando eſſet totum contiguum, vel vnum corpus: quod venderetur. puta vna domus tantum, vel vnus fundus: non poterunt coniuncti emere partem illius tm̃. Sed cum plures venduntur res, vna non eſt pars alterius, niſi eſſet talis res: quę eſſet eiuſdem officij: vel quarum vna eſt acceſſoria alterius: quo caſu videtur ſeruanda diſtinctio: quę habetur D.de ędil.ędic. l.cum eiuſdem in Gloſ. Vnde ſi in vna habeam ius protomiſ. iſtud ius non debet mihi auferri facto venditoris vendentis in præiudicium iuris mei plures alias res, vel corpora ſimul. Nam iſtud ius, vel beneficium contra ius commune competit ex conſuetudine: quæ pro lege ſeruatur, ideſt ius Ciuitatis, & beneficium à lege conceſſum: quod commodo priuatorum auferri non debet, in auth.de Monac. §. ſi non ſolum. Nec per alium debet alij iniqua conditio inferri, vt D. de reg.iur.l.non debet. Item licet vna ſit emptio plurium corporum ſimul vno precio, tamen habito reſpectu ad ipſa corpora plures venditiones dici poſſunt; quia ſi plures res vno precio diſtrahantur pro ſingulis tamen agi poteſt ex empto, & vendito D. de actio. empt. l.ſi vno. Sicut licet vna ſtipulatio pro pluribus rebus fiat, tamen quòt ſunt res, tòt ſunt ſtipulationes. D.de verb. oblig. l. ſcire debemus. Et ſi teſtator vno conteſtu verborum plures res legat, tamen tòt ſunt legata, quòt ſunt res.d.l.neminem. de leg. 2. Vnde legatarius vnã repudiare poteſt, & aliã petere, quod ſecus eſt in vna re tantum legata; quia legatarius nõ poteſt eiuſdem rei partem petere, & partem repudiare. ead. l. neminem. Sic ergo his argumentis habens rem coniunctam poteſt petere ratione huius iuris prothomiſ. ſe admitti ad emptionem vnius rei venditæ: in qua habet locum iſtud ius, res alias emere non cogendus; Nam de conſuetudine huius iuris derogatum eſt iuri communi, vt inuitus quis vendat cui alias non venderet, non autẽ quis cogitur inuitus emere, vt C.de iure delib.l.nec emere, & de cõtrah. empt.l.inuitum. Et quod contra iuris rationem introductum eſt, non debet trahi ad conſequentias.l.quod vero.D.de legib. & ita notat hic domi-

minus, Bal. & habeo quod ita tenuit Andrę.de Iſern.

Item pone,quòd quis vendidiſſet omnia bona ſua alicui, & ego peterem me admitti ad emptionem omnium bonorum ratione alicuius rei ex ipſis mihi coniunctæ: per quam ius protomiſeos prætendam.reſpondet Bal.quòd ſatis videtur abſurdũ, vt compellatur venditor mihi omnia vendere, ſicut non poteſt quis compelli,vt omnia emat,ſicut ſupra dictum eſt in quæſt.præcedenti,& facit quod ſupra dixi ver. domum.

Sed quomodo æſtimatio illius rei tantum, quam peto ratione vicinitatis, fiet? cũ plures vno precio venditæ ſint, dicit Bal. quòd Iudex æſtimabit,deducta æſtimatione alterius rei ſimul venditæ,vt D.de leg. 2. l.ſi quod ex . . . & l.qui ſolidum. §. 1. Anton.Caputus.

Copioſe Andr. Tiraqu.de retract. lignag.§.23.Gloſ.1. quæ & ego examinaui ſupra ver. vnuſquiſque ſecundum ſuam portionem accipiat. P. Rendel.

SVMMARIVM.

1 *Victoria,ideſt ſententia pro ſe.*

2 *Terminus quatuor menſium,quomodo intelligendus.*

Victoriam.

1 VIctoriam] ideſt ſententiam pro ſe. Affl.hic 8.not.& ante Afflictum Anto. Caput. ità inquit in idẽ verbum. Sicut Victoria eſt: quæ ex hoſtibus reportatur victis vel occiſis in prelio ſecundum Iſidor. æthimol. lib. 8. par.2.c. 2. ita cum non minus militent patroni cauſarum in cauſis tractandis.C.de aduoc.diuerſ. Iudi. l.aduocati dicuntur obtinere victoriam ſententiam pro ſe reportantes, & ſic victoria ponitur hic pro ſenten tia iuris protomiſ. quam obtinẽt requiſiti, & præſentes infra quatuor menſes, ſi autem non fuerint requiſiti, vel ſint abſentes infra annum, poſt dictum verò tempus excluduntur, quemadmodum plures in iure pariter excluduntur à ſuis iuribus,& actionibus propter præſcriptiones temporales, veluti in exceptione nõ numeratę pecuniæ.C. de non nume. pecu.l.in contractibus, & inſtit. de litera.obligat. in princ. & in redibitoria: quæ ſex menſibus durat. C. de ædili.actio.l.2.& D.eo.ſciendũ:& in plurib. alijs,ità hic elapſo dicto termino coniuncti excluduntur, vt notat Bal.ſuper ver.infra 30.dies.argu. C.de his,qui à non domi. manum. l. fi.in fi.facit C.de præſcri. long. tempor.l.2.& de vſucap. transform. l. 1. excluduntur ergo coniuncti elapſis dictis temporibus,cum per eos ſtetit quominus victoriam habeant, optimè facit quod nõtat. extra de appell. c. ex ratione,cum ſimil.

2 Quæro quomodo intelligitur iſte verſiculus,cum ſupra dicatur, quòd facta denunciatione debent coniuncti ſoluere iuſtum precium infra 30. dies.alias excluduntur,& hic dicitur infra quatuor menſes, ſi ſunt in Ciuitate, & ſollemniter requiſiti. Reſpond.quòd ſupradictum de 30.diebus habet locum, cum facta denunciatione coniunctus infra 30. dies non ſoluit iuſtum precium.quod vero hic dicitur habet locum, cum ſoluit, & venditor noluit recipere, ſed infra dictos dies tranſtulit poſſeſſionem in emptorem: qui emptor non

vult

Digitized by Google

vult recipere iuſtum precium, & ſic concordat, ut extra de elect. in 6. cap. cum expediat, & in hoc caſu debet agere coniunctus contra poſſeſſorē, vt præferatur, & obtinebit victoriā infra tempora ſupradicta, & ex hoc inoleuit conſuetudo, quòd coniuncti, ſi eis fuit denunciatum infra 30. dies offerent precium, quod ſi non recipiatur, deponunt penes alium, vt C. de vſur. l. acceptam, & ſi non fuit eis denunciatum, poſtquàm ad notitiam eorum peruenit, facto depoſito agunt contra poſſeſſorem, & debet cauſa ipſa finiri infra dicta tempora. Anto. Caputus.

Iſte intellectus non eſt verus, nā debuit aduertere differre ll. Græc. à conſtit. Feder. Proſp. Rend.

SVMMARIVM.

1 *Ordo duobus modis capitur.*

Ordine.

1 ORdine] bis mētio habetur ordinis. Primo ſupra in fine principij. ibi. quos vocamus per ordinē. Secundo, hic. ibi. veluti dignitatis, & quia ſermo ad perſonas proximas refertur, hic verò temporis, quam diſtinctionem in alio propoſito notat Lucas de Pen. in rub. C. vt dignit. ordo ſeruat, lib. 12.

SVMMARIVM.

1 *Præſens, vel abſens in eadē terra quis dicatur.*

Terra.

1 TErra] multas habet acceptiones, vt per Parid. de reintegr. feu. c. eſt denique videndum. Frecci. de ſubfeud. lib. 2. author. . . . nu. 25. verſ. quomodo autem capiatur terra & alios: qui verborum ſignificationes interpretantur, hic autem ciuiliter capitur pro loco habitationis, vbi vicini reſident, ideſt Ciuitas, Villa, vel Caſtrum, iuxta ea: quæ dicit Napod. in prohęm. conſuet. Neap. §. per quod authoritatis. ver. diſtrictu, & in conſuet. ſi quis emit. ver. terram in prin. de iure congrui, probatur in c. 1. de vſur. lib. 6. c. cum in partibus, extra de verbo. ſignif. & conuenit literæ: quæ ſe habet, ibi (in ipſa terra, ac ibi (ſi autem ſint in ipſa terra, vel in ipſo loco) ſimilis eſt ſenſus Pſalm. 49. vocauerunt nomina ſua in terris ſuis, ideſt in vrbibus: quas viri potētes ædificarunt ſecundum commēt. ibidem. Vel dic, quia mentio eſt pręſentium, & abſentium, præſentes intelligi, qui ſunt in ipſa terra, ideſt in vna, eademque prouincia, vt liceat ſub eodem Præſide litem agere; locus namque poteſt hoc modo prouinciam ſignificare. tex. in l. fi. C. de præſcrip. longi tempor. & ibi Gloſ. ver. vna prouincia, & Io. Franc. Balb. tract. de præſcrip. 4. par. princip. ver. 4. oportunè quæro, vbi notanter tangit quomodo dicātur præſentes, vel abſentes clerici, & laici habentes inuicem controuerſiam, vide Bartolo. Caſſane. in conſuetud. Burgund. des fiedz rubr. 3. §. 1. tex. ſil eſt au pais. Idemque Napod. in d. ver. terram conſuet. ſi quis emit, ſentit, dum notat, quòd terra quandoque ponitur pro

Digitized by Google

pro Prouincia, & Regno. Tu tamen aduerte, quia hodiè merum, & miſtum imperium, àc omnimodam iuriſdictionem habent Capitanei in vnoquoq; oppido ſeparatim, àc idẽ poteſt vnuſquiſque in loco ſuo, quod Præſes in ſua prouincia. Bartol. de Capua in Conſtit. Regn. de officio Iuſtiti. & Thom. Grammat. in addit. vnde abſentes cenſendi ſunt: qui alterius ſunt iuriſdictionis, quamuis Iudicem habeant communem Præſidem prouincialem in cauſis grauaminum, vel alio modo à propria Curia dixi. lib. 8. iuris patrij. c. 6.

SVMMARIVM.

1 *Vendita re aliena, an currat vicinis tempus, ſi dominus poſtmodũ ratã habeat venditionem, & quid in vẽditione inualida.*

2 *Exceptio tua nõ intereſt nocet extraneo emptori.*

3 *Simplex emptio ab imaginaria differt, & quæ ea ſit in propoſito.*

4 *Anticriſis vulgò contractus ad gaudendum, & an, & quando in eo locus ſit iuri retractus.*

5 *Pignoratitius cõtractus qui empti, & vẽditi in fraudẽ vſurarum dicitur, quibus in caſibus prodeſt vicinis.*

6 *In pignore pactionato interdum procedit protomiſ.*

7 *Res in qua cadit affectio non eſt cenſenda pignori ſubmiſſa ſine ſpe luitionis.*

8 *Conſuetudo Bari dat congruum in pignore.*

9 *Res vendita, locata, vel in emphyteoſim data venditori, an in fraudem vſurarum iudicetur, & vtrum retrahatur.*

10 *Re locata fœneratori etiam viliori pretio locus eſt protomiſi.*

11 *Re vendita partibus à contractu recedentibus ante implementum ceſſat retractus.*

12 *Ante traditionẽ res dicitur integra, vt nec laudemia debeantur. Eſtq; venditio ſeminata.*

13 *Ante traditionem non dicitur alienatum.*

14 *Clauſula vendidit, & tradidit, idem conſtituti, operantur dominij tranſlationem.*

15 *Concluſio contra vicinos re vendita retrotradita, & an hæc reſolutio prædictæ venditionis ſit noua venditio.*

16 *Ius congrui in contractu conditionali.*

17 *Pactum reſeruationis dominij, & ſimilia non impediunt vicinos agere.*

18 *Venditio ad menſuram ante menſurationem eſt imperfecta.*

19 *Venditio non ſpecificato pretio aliquãdo valida.*

In venditione coniuncti.

1 IN venditione coniuncti] Venditionem hic exponimus veram ex ijs: quæ diximus in §. 1. ver. verus emptor. Sed an dicatur vera venditio ad effectum iuris retractus, cum à non domino res venditur? domino poſtmodum ratam habente, ita vt ſi vicinus non petat, currant ſibi tempora retractus?

Reſoluunt Addent. ad Napodan. in 1. conſuet. iu princ. Stephan. Caieta, & Io. Ang. Piſanel. ex quorum dictis reſpondetur, quòd ſi quis vendit tanquam ipſe dominus, cum non eſſet, Rem tamen poſſidebat, vicino currunt tempora, ex quo venditio rei alienæ vt propriæ fieri poteſt, & dici-

Digitized by Google

dicitur vera vēditio, inquit Piſanel. per tex. l. rem alienam. de contrahē. emp. Si autem vendidit vt alienam, fortè quòd ſe procuratorem aſſerit, vel domini ratificationem promittit, vel ſi vt ſuam vendendo, conſtat quòd alieno nomine poſſidet non pro ſuo, & verius eſt, tempus non currere, niſi vero domino ratam venditionem habente, ſecundum Stephan. Caiet. verbi gratia, conſtat apparente inſtrumēto locationis: quod probat contra conductorem nō eſſe eum dominum. Soccin. conſi. 11. nu. 4. vol. 3. & conſi. 54. num. 11. vol. 4. cum concord. per adden. ad Afflict. deciſ. 325. Inſtrumentum enim rem facit notoriam, prompta eſt probatio, euidens, & manifeſta, per Tiraq. de retrac. lignag. §. 2. Glo. 1. num. 20. Cæterum poſſe cōductorem ſuo nomine actum gerentem locatori obeſſe. tex. eſt in l. Pomponius. D. quib. mod. vſusfr. amitt. de quo Affl. d. deciſ. 325. quæ notanda ſunt, vt cum ſit vicinis denunciatio, & verentur, ne à domino res vendicetur aliquando, ipſi cautè reſpondeant, quòd præferri volunt, & precium ſi ſoluturos offerunt ex nunc pro tunc ſequuta domini ratificatione, petant q; oſtendi mādatum domini, iuxta tradita per Tiraq. eo. tract. §. 1. Glo. 10. nu. 108.

Quid ſi non teneret venditio, vt eſt Neapoli, niſi vel arrhæ datæ ſint, vel traditio rei ſequuta, per conſuet. 1. de contrah. empt. certè nec locus eſſet protomiſi ex dictis Nicol. Boer. ponit Caſſane. des retraicts. rubr. 10. §. 7. in fine. Arnon. ſingul. 56. amplè Tiraq. de retract. §. 1. Gloſ. 2. num. 5. addo Caualcan. tract. de tutor. & curat. nu. 163. qui alios refert.

Aliud eſt cum venditio ipſo iure valida eſt, & tenet, quamuis ex cauſa reſcindi poſſit, exemplum, cum minor 25. annis vendit, vel minoris procurator: Nam ſi factus maior ratum habet, ideò ſpectatur tēpus vēditionis quò ad tempora retractus, non autem ratihabitionis; quoniam interim non poteſt dici contractus nullus, antequàm minor in integrū ſe reſtitui petat. vt in l. 1. §. prætor. D. de minor. quod & Arreſto iudicatū dicit Anneus Robert. rer. iudicat. lib. 3. c. 17. Secus, inquit, ſi venditio fieret à non domino, nec ab eius procuratore vero: quo caſu ſecundum eū attēdi debet tempus ratihabitionis. Sed tu dic, vt ſupra reſoluimus in principio huius Gloſæ. In contractu igitur ab initio inualido tempus à conualidatione inſpicitur, ſicut & in venditione rei dotalis, non ſeruata ſua regula in actu dd. tradunt, per Bartol. Caſſane. de retract. §. 5.

2 Quid ſi vicinus peteret ad retractum admitti, extraneus verò emptor reſponderet venditionem eſſe inualidam, vt puta quòd à non domino facta eſt, ideò nec protomiſi eſſe locum? dic exceptionem iſtam reijciendam; quia ſua non intereſt, cum ſatis ſit ei accipere precium, ſi illud ſoluit, vel indemnitatem, ſi ad ſoluendum ſe aſtrinxit, & rem dimittet vicinis retrahentibus. quibus adde quæ poſuimus ſupra §. in primis. verſ. infra quatuor menſes.

3 Item dic in venditione ſimplici; Solet enim ſimulari venditio inter contrahentes. Contractus autem imaginarij Iuris effectum non habent. l. contractus. D. de act. & oblig. & imaginaria exponitur emptio altero è duobus modis, vel quia modico tempore duratura, vel quia ſimu-

lata eſt. Gloſ. in l. is, qui ſuis. §. ſi ab ignoto. D. de manumiſ. & ſimulata dicitur, non vera, ſecundum Bald. in l. ſi non verum. C. de donat. inter vir. & vxor. Sed pone, quòd in effectu ex contractu: quem appellant contrahentes empti, & venditi, reſultat rei pignoratio: quod diſcernitur ex ijs; quæ habentur, & notantur in cap. ad noſtrã, extra de empt. & vendit. latè differit Andr. Tiraq. in præfatio. ſui retractus conuent. num. 5. notanter Criſtoph. de Caſtell. conſi. 31. Alex. de Neuo. conſi. 95. cum ſubcript. Io. Bapt. Roſel. nu. 21. & 29. certè non erit locus retractui, ſiuè protomiſi; nam, & ſi verbo alienationis aliquãdo comprehendatur pignoris datio. l. ſancimus. C. de rebus alien. non alien. prohibitio tamen de qua in tex. huius conſtitutionis, eſt magis in perſonam, quam in rem patet ibi (ſi quis voluerit alienare,) & deinde non aliter ei permittimus alienare) & hoc ſentit Napoda. in conſuet. ſi quis emit. verſ. emit. num. 7. dum dicit, non habere locum ius congrui in emptione ſimulata, puta cum obligaſſem tibi poſſeſſionem meam pro viginti, & feci inſtrumentum venditionis. allegat tex. l. emptione. C. plus val. quod agi. atque in terminis latius probat Pau. de Caſtr. conſi. 74. par. 2. & eſt communis opinio, vt non habeat locum ius cõgrui, ſiue protomiſeos in hac facti ſpecie, teſte Franc. Viuio in ſilua commun. opin. nu. 832. tranſlatiuè in Syntag. vniuerſi iuris tom. 1. tit. de ſtatutis c. 11. quod & conſuluit Pet. Paul. Pari. conſi. 82. à nu. 31. vol. 3.

4 Non valdè ab his diſtat conuẽtio: quam anticriſim appellant, ex l. ſi pecuniam de pign. act. cum qui pecuniam à fœneratore accepit poſſeſſionem eidem creditori tradidit, vt fructibus vtatur fruatur in compenſationem legitimi modi vſuræ: quã creditor ob ſuam pecuniam percepiſſet, donec ea reſtituatur, ex l. 1. §. pacto. D. de pignor. l. 39. de pign. act. l. ſi ea lege. l. ſi pactione. C. de vſu. de qua re latè, & doctè differit Andr. Alcia. lib. 2. diſput. c. 3. Cuiaci obſeruat. lib. 5. c. 35. Baldui. comment. in titu. de pignor. c. 16. concludendum eſſet enim ad rem ita pignori datam creditori neque locum eſſe iuri retractus ex antedictis. Niſi huiuſmodi conuentio fieret, vt aſſolet cum locatione eiuſdem rei, & cenſus cõſtitutione pro pecunia, pacto habito de compenſanda locationis mercede cum annuo cenſu, donec principalis ſors reddatur, & à cenſu res redimatur, qui modus eſt frequẽs, quo caſu tanquam in contractu locationis non ſimplicis, ſed per quam ius in re cõſtituitur, locum haberet noſtra cõſtitutio, quam ita accepimus, quatenus de alienatione per locationem loquitur. vt in primo textu explicauimus, & adde quæ de anticriſi nouiſſimè adnotat Anto. Fab. de error. pragmatic. decad. 9. errore 5. & 6.

5 Redeo ad ſpeciem ſimulati contractus, quam Afflic. declarat intelligendam modò conſtet de ſimulatione in fraudem vſurarum; quia cũ contractus ſit in effectu pignoratitius, non habebit locum ius congrui. aut de ſimulatione nihil conſtat, & tunc habebit locum, ſicut accidit in venditione facta cum pacto de retrouendendo ſupra in §. licet autem. num. 21. ſequens Napodan. vbi ſupr. & habes Gloſam Ant. Cap. in 1. tex.

Digitized by Google

ver.alienare,à quo tranſcripſit Affli. ad verbum.

Item declaro non eſſe locum retractui quòad præiudicium domini pignorantis rem ſuam ſub titulo ſimulatæ venditionis ad tegendum vſuras,non tamen id debet prodeſſe extraneo pignus accipienti in præiudicium vicinorum. Primo, quia tunc extraneus allegaret propriam turpitnrtidem, dicendo contractum in fraudem vſurarum ſic feciſſe. Secundo,quia ſua non intereſt ex his; quæ ſupr.proximè diximus ver.quid ſi vicinus peteret.Tertiò,quia poteſt euenire,vt dominus non redimendo venditionem approbet.

Quid cum contrahentes expreſſum de pignore inſtrumentum fecerunt.Reſponde ſine dubio ceſſat ius ptomiſ.ex antedictis,& tenet quoq; Gomeſ.ad l.70. Tauri. nu. 23. & per hanc conſtitutionem idē tenet Maxil.in conſuetud. in pignoribus. eod. titulo.

6 Declara niſi cum paciſcerentur in pignore,vt debito non ſoluto intra certum tempus,creditor ex empto rem poſſideat iuſto precio tunc extimandam;nam decurſo tempore pignoris luitioni pręfixo,creditore volente rem illam ex emptione poſſidere,venditio conditionalis eſt quodammodo ab initio.l.ſi fundus. §.fi. D. de pignor. tangit Stephanus de Ceie ad Napod.in 1.conſuet.de iure congr.ver.emit.num.6.& facit Bald. conſi.164.maritus lib.5.

Pariter reſpondendum eſt, ſi pro tanta quantitate pignoratio eſſet, vt ſpes luendi non ſupereſſet domino pignoranti iuxta tradita per Iaſo. in l.1.§.per ſeruum corporaliter. D. de acq. poſſeſſ. Idque in terminis ponit hic Bened. in ſuis animaduerſionib. ſupra in prin.conſtit. ver. an in contractu pignoratitio. citans eadem iura; quibus mouetur pro eadē concluſione. Anto.Gomeſ.d.l.70.Tauri. nu.23. ad quod aſſumptum videatur Neguſant.de pignor.primo membr. 3.par.nu.51.

Aduerte tamen, quoniā hæc concluſio non tranſit ſine difficultate, nam & ſi pignoratio videatur æquari valori rei; attamen cum ipſe Dominus æſtimat rē ſuam maiori pretio, quàm quo verè valet,tunc non eſt cenſenda venditio propter propoſitum alienātis, quòd in futurum redimat, notanter Præſ. de Franch. deciſ.283.nu.5.

7 Hoc tamen intellige verum, niſi res, quæ pignori data eſt, talis eſſet, in qua cadit affectio, puta propter vicinitatem ad fundum,vel domum parentum; quia tunc non præſumitur alienandi animus, etiam ſi pro tanto fuiſſet pignorata, vt nō remaneret ſpes luendi. Criſt. Port. inſtit. de legat.§ ſi quis rem ſuam. num. 7. & ante Port.docuit Pau.de Caſtr. in l.qui poſt, C.de legat.refert Iaſon ad Port.nu. 2. verſ. limitat tamen Paul. Alpha. collect.325. cū infinitis collectis nouiſſimè à Mauro Burgio de laudemio par.1.inſpect.2. nu.4.

8 Bari vero conſuetudo eſt ſub hoc titulo §.in pignoribus, qua attenta in pignoribus, & hypothecis locum ſibi vindicat ius vicinitatis,ſiue congrui, ibiq́ue notat Maxil. non ſolum procedere in pignore conuentionali,ſed & in prætorio, & iudiciali, cū factum Iudicis, vel exequutoris reputetur factum partis, quod ego verum non puto.vt in 1.tex. examinaui. ver.non aliter.

9 Reſolue modò quæſtionem, cum res vendita ſtatim locatur venditori, & ei conceditur in emphyteuſim; namque aliquando huiuſmodi contractus iudicari poteſt ſimulatus, & in fraudem vſurarum. Ary. Pynel. in vltimis verbis 3. par. l. 2. C. de reſcin. vend. & ità ceſſaret protomiſis poſſidente venditore: cui liceret opponere de ſimulatione cum ſua interſit. Sed cum id pactum ſuum modũ obſeruat, ſunt namque aliqua, quæ illud licitum haberi faciunt, vt per Nauar. in ſumma c. 17. non furtum facies. num. 248. liceret vtique quod taliter emitur, venditori honeſta mercede locare. l. fundi partem. D. de contrahen. empt. & c. cum Ioannes, extra de fide inſtrum. Viglien. in titu. de vſur. circa contrac. de retrouend. & vide pulchrum conſil. 95. Alexan. de Neuo. incipit. clariſſimus A. & M. d. qui probat regulariter licitum contractum: in quo res emitur, & venditori conceditur in emphyteuſim, atque illi conſilio ſe alij dd. ſubſcribunt, qui de cõmuni opinione teſtantur, hoc igitur caſu data veritate, & validitate cõtractus locus eſſet protomiſi.

10 Quid ſi mutuam pecuniam accipiens, rem locauit viliori mercede propter mutuum dd. dicunt vſuram eſſe. vt declarat Ant. Rob. Alex. conſ. 20. videatur Aym. Craue. conſi. 156. à nu. 12. par. 1. & Pariſi. conſi. 77. nu. 10. vol. 3. quos meminit Vrſil. ad Afflic. deciſ. 40. nu. 14. Vnde ſi peteret vicinus admitti, & præferri in re locata propter iſtam conſtitutionem, iuncta declaratione Affli. ſupra §. 1. verſ. per locationem, non poſſet opponere fœnerator, idemque conductor contractum eſſe vſurarium, & conſequenter ceſſare protomiſim; quoniã replicaret vicinus, quod nemo iuuatur propriam turpitudinem allegando, vt & ſuperius probauimus.

11 Item dic, & repete in venditione ſ. perfecta ſecundum Io Fabr. in §. 1. Inſtit. de empt. & vendi. namque ex ſola venditione verbali, à qua deinde partes diſcedunt ante rei traditionem, & ex conſequenti ante dominium tranſlatum non acquiritur ius vicinis retrahendi, de qua re Caſſane. rub. 10. §. 10. in textu au Segneur feudal. ver. quæro de quæſt. quæ euenit, & iterum in tex. à preiudice. Affli. hic 7. Not. nume. 12. Iacob. Nouel. §. 2. num. 158. fol. 133. abſolutè reſpondet. pœnitentia non obſtante, vicinos ad retractum admitti; ſed cõtrarium eius tenendum eſt, cui reſpondetur antequam petãt vicini pretium offerentes, nullum ius acquiſiuerunt in ea re vendita nondum tradita, & pro inempta habita ſecundum Caſſane. vbi ſupra in tex. an preiudice. Idem tenet Nico. Boer. in conſuet. Bituri. eo. tit. §. 2.

12 In tantum enim res dicitur integra, cum partes à contractu recedũt ante traditionem, vt neq; ex eo debeantur laudemia. Ioan. Fab. in breuiar. C. l. 1. quando lice. ab empt. diſced. Et eſt communis opinio, teſte Rimin. Iun. conſi. 285. nu. 13. & 14. Iul. Cla. §. emphyteuſis. q. 13. & venditio ſine traditione dicitur ſeminata, non adhuc nata, dicit in propoſito retractus Io. Sayſo. in conſue. Turon. de retrac. art. 3.

13 Pro hac concluſione: quam veriſſimam puto, benè facit noſtra conſtitutio in eo: quod prohibet fauore vicinorum rem alienari in extraneũ, ſed

ſed alienatum non dicitur, quod adhuc in dominio venditoris remāſit, antequam res traderetur, Andr. Tiraq. de retrac. conuent. §. 2. Gloſ. vni. num. 9. ex his; quæ not. dd. in l. traditionibus. C. de pact. Alph. collect. 120. eſt tex. in l. alienatū 67. de verb. & rer. ſignif.

14 Quid ſi res videatur tradita: puta; quia in conſpectu eius celebratur contractus, acceditq; clauſula (vendidit, & tradidit) quo caſu dd. aiunt tranſlatum eſſe in emptorem dominiū. firmat poſt alios Carroc. in trac. loc. & conduc. tit. de iure emphyt. q. 3. Vel apponitur clauſula conſtituti, & precarij; quæ tranſlationem quoq; dominij, & poſſeſſionis operātur maximè allodialium bonorū; de qua re Tiraque. de conſtit. & precar. & alij; quos memorat Maur. de laudemio 2. par. inſpèct. 2. nu. 14. & 15.

15 An igitur recedentibus. poſtea contrahentibus ab ipſo contractu, liceat vicinis agere, & petere rem ità alienatam, penitentia non obſtante? Reſpondeo audacter, quòd reſoluta venditione per contrarium actum inter partes. V. G. cum venditor reddit precium, & emptor rē retrotradit antequā à vicinis peteretur protomiſis, ceſſat ipſum ius prothomiſ. probo. Non enim poſſet conueniri emptor extraneus, cum nō poſſideat, neque venditor, cui res retrotradita eſt, quia non vtique poſſidet titulo nouæ emptionis; quoniā iſte ſequens actus reſolutiuus primæ venditionis retroagens, ideſt contrarium duxit eam abeſſe ad non eſſe. tex. eſt & Gl. in l. 1. ver. non actus, & ver. retroagēs C. quando lice. ab empt. diſced. & in l. ab emptione. C. de pact. & dd. vtrobique. Reſpectu enim tertij; cui ius retractus competit, res deſinit eſſe integra, quandocunque ille tertius incipit vti iure ſuo. poſt acceptationem namque factā à volente retrahere, veluti iure ſibi quæſito, ſi qui contraxerunt vellent recedere, & contractum reſoluere, eſſent in dolo, & mala fide reſpectu ipſius tertij, Aloyſ. de Leo. in d. l. 1 num. 14. verſ. quantum etiam ad tertium, & ità tenet Boer. in conſuet. Bitur. de retr. §. 2. verſ. ſed quæritur ſtante conſuetudine; quam opinionem poſt hęc ſcripta reperij tenere Marant. in tracta. de multipl. alien. prohib. nume. 146. optimè faciunt; quæ adduximus ſupra in quæſtione eius; qui emit, & poſtea donauit, vt nec emptor, nec donatarius hoc iure teneantur propter rationes; quæ huic quoque loco conueniunt.

16 Contrarium ſentit hic Affl. num. 13. in fi. Tiraq. §. 1. Gloſ. 10. q. 20. & Gloſ. 18. num. 50. Vrſil. ad Affl. deciſ. 338. & ante omnes Anto. Caput. in 1. tex. ver. alienare. Sed ijs reſpondetur aliud eſſe in feudo, & emphyteuſi, quàm in retractu, vt Boerius ibi diſtinguit. Item in venditione purè, & ſimpliciter contracta ad differentiā conditionalis, nam quomodo ſe habeat ius congrui, cum ſub conditione contraxerunt venditor, & emptor extraneus, vt interim vicinis ius protomiſeos competat? reſpond. iuxtà diſtinctionem ſpecierum conditionis; quas docet Napod. in 1. conſuet. Neap. co. tit. ver. emit. nu. 10. & latius Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 10. à nu. 44. Valere autem conditionem qua ſi vicinus petat ius congrui, res ſit inempta, & ita reſoluta venditione excludantur vicini, tenet hic Afflic. ver. ſed iuxta prædicta in fin. refert.

fert Freccia ad Napod. in 1. conſuet. de iur. congr. fol. 325. litera B. qui & citat Gui. Pap. deciſ. 257. ſed non facit ad punctum.

17 De pacto autem ne dominium trāſeat in emptorem ante precij ſolutionem. Affli. in §. licet. nu. 17. poſt quem Caſſan. rub. 10. §. 10. in tex. le vendeur. Iacob. Nouel. in § 2. num. 119. Tiraq. §. 1. Glo. 2. nu. 34. Præſes de Franc. deciſ. 506. à nu. 15. idemq; Affl. deciſ. 358.

Simile videtur pactum, quo pendente ſolutione precij, conuenitur, vt res ſub annua præſtatione ab emptore detineatur, interim dominio penes vendentem reſeruato, de quo Couar. vari. reſol. lib. 3. c. 11. Quæ reſeruatio eſt cenſenda quaſi pignus ad tex. in l. ſicut emptio. D. loca. & conduc. §. interdum, vbi Gloſ. Ægid. Boſſi. tit. de remiſſ. merced. conduc. à nu. 102. & de Franchis d. deciſ. 506. Solet enim huiuſmodi dominij reſeruatio eſſe venditori damnoſa, re interim fortè perempta abſque culpa emptoris ex his: qu r in terminis concludit Borg. Caualc. 2. par. deciſ. 9. de contractibus fol. 44.

18 Sub hoc etiam capite imperfectæ venditionis includitur, quoties facta eſt venditio ad menſuram, nec dum res vendita eſt menſurata iuxtà l. quod ſæpè, §. in ijs, de contrah. emp. l. Iulianus. §. ſi Titius de act. emp. vbi Barto. quoniam poſſeſſio non debet cenſeri tranſlata non magis quàm ex contractu inualido, cum imperfecti nulla ſit virtus maior, quàm inualidi, ita probat Franc. Becci. lib. 1. conſi. 13. nu. 6. & 7. cum multis: quos allegat in ꝓpoſito excuſationis emphyteotæ à laudimij ſolutiōe. Maur. Burg. 2. par. inſpect. 16. nu. 23. inter quos Anna ſingul. 573.

19 Ignorandū nec eſt, quòd & ſi non ſpecificato precio emptio nulla haberi debeat, vt per add. ad Alexand. conſi. 17. vol. 1. ſequiturque Vrſil. ad Affl. deciſ. 240. num. 12. perfecta tamen eſt, cum precij declaratio ad Iudicem ſpectare poteſt. per l. hæc vēditio. §. 1. vbi Alber. de contrah. emp. Vinc. de Franch. deciſ. 23. nu. 6. & 7. notanter.

SVMMARIVM.

1 *Dictio Infrà.*

2 *De anno remiſſiuè, & quando incipiat.*

Infrà.

1 INfrà] An ſit hæc dictio incluſiua, vel excluſiua. Alber. in dictio. & in l. quod ius. C. de procur. Gloſ. in conſtit. Reg. inſtrumentorum. ver. infrà: cuius argumento in propoſito infrà vnius anni ſpatium dici poteſt, etiam ſi ſit annus completus per l. quicquid in fine de verbo. obliga. ad Tiraquel. de retrac. lign. §. 1. Gloſ. 2. num. 76.

2 De anno vero longè, latèque vagatur Tiraque. de retrac. lignag. §. 1. Gloſ. 10. Græci autem à quorum legibus iſta capita iuris protomiſ. fluxerunt non ad Solis curſum, vt Cæſar dictator, ſed ad Lunæ annum computarunt, quod Gulielm. Bude. examinat 2. par. annot. in pandec. fo. 256. Et ad Lunæ curſum Numa Pōpilius cum in 12. menſes annum diſtribuiſſet primos anni menſes fecit Ianuarium, & Februariū, vt ex Macrobio, notat Riualli hiſto. Iuris lib. 1. adde Quintil. Mandoſ. in tracta. annal.

Digitized by Google

annal.caſ.nu.2.Polid.Virgil. lib. 2.c. 4.de inuent.rer.

A quo autem tempore annus incipiat. Maxil.in §.ius protomiſeos in donationibus. col. fin. Tiraq. in §.1. Glo.10.q.24.nu.124.And. Gail. practi. obſeruat. lib. 2.c.19.& dixi in §. tranſcurſo. ver.ex aliquo contractu, & proxima Gloſa.

SVMMARIVM.

1 *Annus ex Græcorum legibus quando incipiat currere diſcutitur, & declaratur.*

2 *Annus ſecundum locorum conſuetudines ad retrahendum à quo die incipiat, & quid in contractu, in quo adſunt pacta reſolutiua.*

Vnius anni ſpacium.

1 VNius anni ſpacium.] Vtile quęſitum eſt a quo tempore annus incipiat, præſuppoſito tamen cõtractu iam perfecto, & impleto per ea: quæ antedicta ſunt ver. in venditione, videtur à die requiſitionis ſecundum literam huius tex.expreſſim ibi (ita tamen ſi fuerint ſollemniter requiſiti) & ita interpretatur Afflict. hic nu.3.not.vbi dicit, ſe mirari de quibuſdam dicentibus, quòd vbi nõ eſt facta denunciatio, tũc annus currit à die ſcientiæ ad petendum ius congrui cõtra hunc tex. qui expreſ- » sè dicit, ita tamen ſi fuerint à vendi- » toribus requiſiti] Tu caue; quia opinionem Antonij Caputi Afflict. impugnat: quam poſuit in Gloſ.ver.victoriam, licet tacito nomine dixerit. Quidam tamen dicunt, & cum Caputo videtur ſentire Maxilla eod.tit. §. Ius protomiſeos in donationibus col.vlt.ſed nou explicat.

Ego dico; quòd in textu requiſito neceſſariò referri debet ad proximè præcedentem orationem: quę habetur de præſentibus: qui quatuor mẽſibus expectantur. Eſt enim finita oratio ante verſiculum ibi (ſi autem ſint in Ipſa terra) in hoc vero ſequitur alius caſus cum continuata oratione requiſitionis. ita (ſi autem ſint in ipſa terra, vel in ipſo loco habeant protomiſeos victoriam vſq, ad quartum menſem, ita tamen ſi fuerint requiſiti) eſt ergo sẽſus, annum currere à die impleti contractus, etiam ignoranti, & abſenti. Qui ad hoc æquiparantur, ſic concordat conſuetudo Bari eod.tit.c. dudum. §. ſed cũ inter præſentes, vbi referuntur eadẽ capita ll.Græcorum.

2 Circumſcripto hoc ex Græcorum legibus ſtatuto, annus; qui ſecũdum locorum conſuetudines ad retrahendum competit, an à die contractus, vel à die ſcientię, vel implementi, vel à quo denunciatum eſt currere incipiat, diſſentit Caſſan. rub.10.§.5.nu. 4.ver. ſed an iſtud tempus vnius anni.Couarr.var.reſol.lib.3.c.2.Andr. Gail.pract.obſeruat.lib.2.obſeru.19. cũ concordantibus citatis à nobis in §.tranſcurſo.ver. ex aliquo cõtractu. Ac in ſpecie vbi in emptione, & venditione adſunt pacta reſolutiua contractus, à quo tempore præſcriptio retractus inſpiciatur, docet Napoda. in conſuet.ſi quis emit.nu.8.& 9.notanter Afflict. allegat deciſio. 338. Simpliciter refert Hierony. Cagnol. in l.2.C.de pact.int. empt.& vendit. nu.263.ver. 100. & diffuſius à num. 273.ad num.277.quem pro te vide. latiſſimè Tiraquel. §. 1. Gloſ. 2. & Gloſ.7.

Et

Digitized by Google

Et caue à pacto: quod poni ſolet à quibuſdam in gratia redimendi, vt non liceat retroemere, niſi poſt certum tempus. poteſt enim dubitari, an talis contractus exinde cenſeri debeat vſurarius, quod reſoluit Aluar. Valaſ. conſul. 41.

SVMMARIVM.

1 *Dictio vſque hic ſtat incluſiuè.*
2 *Quatuor menſes quando incipiant currere.*
3 *Dies intercalaris an proſit vicinis.*
4 *Lapus Andr. Tiraq. notatur.*
5 *Cõmunis intellectus ad l. 2. de diuerſ. praeſcrip. reycitur.*
6 *Declaratio, & expoſitio literæ dict. l. 2.*
7 *Vſus computandi menſes.*
8 *Communis opinio in dict. l. 2. quo caſu vera eſt.*
9 *Intercalaris dies hodiè aliter computatur.*

Vſque ad quartum menſem.

1 VSque ad quartum menſem.] totum id tempus includi dictio vſque ſignificat, ſicut dictio A. eſt ſignificatiua termini à quo incipit, de quo Bar. & dd. in l. patronus. §. Sempronio, de leg. 3. remiſſiones congerit Andr. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 11 nu. 66. quomodo verò plurium menſium fiat computatio, notanter dicit Laurent. Syluan. de feudi cognit. q. 11. Et qui menſes diuiſerint, Idus, Kalendas, quis aureum numerũ excogitauit, horas quis primus conſtituit, & horologia inuenerit. Polyd. Virgil. de inuent. rer. lib. 2. c. 5. àc de obſeruatione dierum, & noctium diuiſione, idem adnotat c. 6. Et de ipſis menſibus nationum diuerſis. Alex. ab Alex. Genial. lib. 3. c. 25. Pro curioſis ponam, & ego ineptus vnam ex C. Plinio lib. 18. hiſtor. natur. c. 14. & cap. 26. lupinum perpetuò cum Sole ſe vertentem horas ita notare Agricolis, vt etiam nubilo tempore cognoſci liceat: alteram ex Oro Apol. de literis hierogly. æquinoctia dum fiunt, oſtendi à Cynocephalo: qui tunc tãtum duodecies interdiu, & toties noctu vrinarum facit,

2 Quæramus modò Seria, omiſſo ludo, Afflictus interpretando hunc textum non videtur fideliter referre Antonium Caputum, quem repræhendit, quaſi voluerit Caputus quatuor hos menſes, & annum currere à die ſcientiæ, ſed non ità dicit Caput. vt patet ex eis Gloſa, quamuis ei non adhæream, dum ſubtilizãdo perperam conatus eſt concordare textum conſtitutionis loquentis de termino 30. dierum, cum textu iſto Græco de quatuor menſibus. vide quæ dicimus infra ver. requiſiti.

Item cauendum puto à Bald. verſ. quæritur hic num. 3. qui opinatus eſt terminum 30. dierum fortè eſſe per loci conſuetudinem limitatum, ſed quòd per conſtitutionem ſunt quatuor menſes, & deinde ſubdit expectandos vicinos requiſitos per duos menſes. Tu dic 30. dies eſſe ex conſtitutione Federici quatuor menſes ex eadem conſtitutione in certis caſibus notatis in primo tex. Item quatuor menſes eſſe ex ll. Græcorum nõ eodem modo, vt hic, duos verò menſes de iure communi, de quo vltimo termino Bar. quem DD. magis communiter ſequũtur in l. qui Romę. §. cohæredes. D. de verb. oblig.

Quid

3 Quid cſi bis ſexto calendas eſt, an intercalaris dies proficere vicinis in quatrimeſtre eis conſtituto necne debeat? quæritur. idem in anno ad retrahendum conſanguineis conſtituto quæſiuit Andr. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 10. num. 123. & §. 3. Gloſ. 2. verſ. vltimo. Te prius noſſe oportet quæ de Biſſexto, & intercalari die habentur, & not. in l. cum biſſexto. 98. de verbo. & rer. ſignif. l. 3. §. minorem, vbi Guliel. Bud. de minor. c. quæſiuit. extra de verbo. ſignif. Prodeſſe opinatur Tiraq. ſi tenemus cauſam retractus eſſe fauorabilem, ſecus verò ſi odioſam. per l. cum hæres. §. Stichus ſi hæredi D. de ſtatulib. & Gloſ. in dic. cap. quæſiuit. ver. quaſi pro vno. Sequitur præterea Tiraquel. communem dd. opinionē, aliud eſſe, cum tempus conſtituitur per ſpecies, veluti per numerū menſium, vel annorum, vt in quæſtione propoſita, quo caſu ipſe diſtinctionē ponit fauoris, & odij. aliud ſi per indiuidua, ideſt per dierum numerationem, nam ſine diſtinctione reſolutum eſt non prodeſſe, veluti cum quis tenetur in triginta diebus precium ſoluere, quòd ſi infrà dictos dies non ſoluerit, ſit excluſus à re, ſecundum Gloſ. Barto. & omnes in l. 2. de diuer. & tempor. præſcrip. ſic illum tex. interpretantes.

4 Tu cauebis à Tiraquello, cuius differentia fauoris, & odij confunditur manifeſtè in d. l. 2. vbi Marcellus I. C. indifferenter cauſas plures coniungit: in quibus tùm odia, tùm fauores inuenies quòad eos; quibus tempora per ſpecies conſtituuntur, veluti quæ iudicatis dantur: quorū eſt fauor, per l. 2. ibi (obſequio) D. de re iud. tempus verò litis finiendæ in odium eſt lites protelantium. l. properandum. C. de iudic. Vſucapionis (non dico præſcriptionis) eſt fauorabile, notat Caſtrenſ. per illum textum in l. in vſucapionibus. D. de vſucap. ædilitiarum actionum tempus in odium vendentium: qui decipere emptores ſolent rerum vitia, & morbos ac defectus occultantes. tot. tit. de ædilit. actio. Nec obſtat inductio ex Gloſ. dict. cap. quæſiuit; & ex textu d. §. Stichus ſi hæredi, ibi enim ſi dies intercalaris pro eodem acciperetur cum præcedente, vtique pœnam augeret ſuſpenſionis, vt in caſu dicti cap. quæſiuit formauit Gloſ. & caſu dic. §. Stichus pœnam augeret ſeruitutis, meritò vtroque caſu ſatis eſt impleri cōmunem anni curſum 365. non etiam biſſextilem 366.

5 Nec minus puto cauēdum à Gloſſæ & dd. recepta interpretatione ad d. l. 2. cum attenta ratione totius contextus, non ſit poſſibile ſeparare deciſionem poſtremi quæſiti à præcedentibus, cum omnes ſimul ſe contingant: neque terminata ſit oratio in ijs verbis. ibi (aut de actionibus: quæ certo tempore finiuntur, vt ædilitiæ pleræque actiones:) Sed ſtatim ſubnectitur continuata oratione cum copula (& ſi quis fundum ea lege vendiderit, vt niſi in diebus viginti precium eſſet ſolutum, inemptus eſſet fundus) poſt quę eſt interrogatio: (dies intercalaris proficiet emptori? Nec te moueant priora verba ibi (ſic ſine dubio exiſtimandum eſt, vt auctum tempus litis intercalari die exiſtimetur) primum

6 namque aduertimus: emēdatiorem literam ad exemplum Gregorij Haloandri Pariſijs textum ità haberi (ſi ſine dubio æſtimandum) non

ergo eſt diffinitio quæſiti. Rurſus conſidero, etiam conceſſa dictione (ſic) non ideò dicendum eſt in ijs verbis tradi deciſionem, ſed magis eſſe vti ſuppoſitum neceſſarium ad intellectum quæſiti propter effectũ ex intercalatione reſultantem, vt exiſtimemus ex intercalari die tempus augeri, eſſet enim incongrua reſponſio, ſi quærenti vtrum intercalaris dies proficiat iudicatis, reſpondeat I.C. illo die: qui intercalatur, tempus augetur. Quod & fortius probo aduerſus communem diſtinctionem ad dic. l. 2. Sume tempus: quod iudicatis conſtituitur, non enim ſemper cõſiſtit ex ſpecie, nam & à Iudice conſtitui iudicatis poteſt per indiuidua, ideſt per dies certos: qui & prorogantur, & reſtringũtur infra conſtitutum à lege tempus. l. 2. l. intra dies. l. debitoribus D. de re iudic. Item ſume ædilitias actiones; nam & in his tempus interdum eſt per indiuidua, veluti ſunt 60. dies: quorum eſt mentio in tex. l. quod ſi nolit. §. ſi quid ita. de ædili. edic. Glo. in l. ædiles aiunt in princ. ver. facturus. eod. titu. Idem apertè ſenſit Glo. 1. in exemplo, cum lis finit per lapſũ dierum ad appellãdum, erant enim duo, vel tres dies, licet Bartolus ſentiens hanc obiectionem in fine dic. l. 2. repræhẽdat Gloſam: quæ ex prædictis repræhendi non meruit. Ego ita formo quęſitum ad omnes factorum ſpecies: quas Marcellus receſet, vt ſingulis conueniat idem reſponſum. Pono, quatrimeſtre iudicatis expirare die 24. Februarij, eoque die 24. inſtantiam litis perimi, vel tempus ap appellandum labi, & ita in cæteris exemplis, verùm quia in Biſſexto. quæſitum fuit, an ſequens dies proficiat, ex quo pro vno, & eodem haberi debet cum præcedenti, & qui debuit appellare, vel ſoluere, vel aliud agere pridiè, poſſit intercalari quoque die implere? & proficere videbatur ex ſui natura, cum vterque dies (vt dictum eſt) pro vno ponatur 6. calend. Martij. Marcello verò cõtra viſum fuit ſimpliciter reſpondendo, & hic fuit intellectus Gloſ. ver. videtur, in princ. quamuis aliter ipſa teneat.

7 Quem veriſſimum intellectum comprobo in propoſito, & optimè cæteris caſibus adaptatur, quoniam quatuor hos mẽſes ità computamus; vt ad diẽ: à quo dilatio incepit ſuppleantur totidem dies poſtremi mẽſis, quo dilatio finit, ideſt tòt dies: quòt deerant primi menſis abſque aliqua diſtinctione fuerit ne primus vel poſtremus menſis 30. dierum, vel 31. fit enim computatio ſecundũ quod menſes occurrunt, tãtum ſuppletis illis diebus: qui lapſi erant de primo menſe. Gloſa eſt valde notabil. in cap. quam ſit. ver. menſem, de elect. in 6. & ibi Probus in addit. ad Io. Monac. Iacob. Putte. eos ſequitur deciſ. 443. lib. 2. & ſecũdum opinionem dictæ Gloſæ: quæ & communis eſt. Vinc. de Franchis deciſum refert per Mag. Curiam, àc per S.R. Conſilium deciſio. 471. par. 3. Ipſe verò dies 24. Februarij, quo dilatio terminatur, totus debet impleri vti nouiſſimus, iuxta l. in omnibus. D. de actio. & oblig. l. in vſucapionib. cum l. ſeq. de vſucap.

8 Non tamen inficior, veram eſſe Gloſæ, & dd. differentiam traditam inter tempus per ſpecies, & per indiuidua, vt ſi ponamus biſſextum incidere infra tempus conſtitutum,

non

Digitized by Google

non autem in tempore conſtituto, fortè quod annus erat biſſextilis, tamen dilatio non die ante intercalarem finierat, ſed alio menſe, vel alia parte mẽſis Februarij, quibuſdã caſibus ex ſingulari ratione exceptis. Sub his intelligo ſuſpenſionis pœnã, & ſeruitutis: de qua re ſupra tetigimus. De tempore verò per indiuidua, ideſt per numerum dierum, nemo dubitat indiſtinctè intercalarẽ diem per ſe computari. Canoniſtæ notant in d. c. quæ fuit, poſt Gloſ. in ſecunda parte ſuæ diuiſionis, & ciuiliſtæ in dic. l. 2. in vltimo caſu, de diuerſ. præſcrip. & vide quæ poſui in ſecundo tex. conſtitu. ver. infrà 30. dies.

9 Hodiè (ne hoc quoque prætereã) quæſtio ſuperius examinata nulli videtur vſui, præter quam ad verum ſenſum d. l. 2. quoties enim Biſſextus incidit, non fit, vt olim computatio, Sed 25. dies Februarij: qui ſupra numerum inſerebatur ſub ipſiſmet calẽdis vi. Martij nũcupatus (quod & ſeruat adhuc Romana Eccleſia) modò Græco more poſtremus eſt Februarij: qui menſis quartoquoq; anno hac de re conſtat ex diebus 29. iuxtà Quinti Mutij ſnĩam, itaq; ſinguli dies computantur in ipſo mẽſe, habetur & not. in fi. dic. l. cum Biſſexto, alias cum biſſextus. de verb. & rer. ſignif. tenimenti.

SVMMARIVM

1 *Dictio, ità tamen.*

2 *Requiſitio an ſit neceſſaria, & quæ.*

Ità tamen.

1 ITà tamen] coarctatur, & limitatur diſpoſitio vi huius dictionis. Angel. in l. nulla. D. dę legib. Ruin. conſi. 18. nu. 11. vol. 3. tex. eſt in l. Lucius. §. quæ habebat, ad Senat. conſ. Trebellian. & ideò importat formam, vt probat Deci. conſi. 227. nu. 6. & 521. num. 16. cum concord. per Io. Cephal. conſi. 610. à nu. 34. vol. 4. Addo & importare conditionem, ex quo ſequitur (ſi fuerint requiſiti) ſecundum vnam lecturam. hæc enim eſt natura dictionis (Si) quoties ſubiunctiuis iungitur. Alber. in dictio. Scardi, & alij, de verbor. ſignific. adnotant.

2 Vides igitur per hanc literam cõtextus, quòd requiſitio, ſeu denunciatio: quæ neceſſaria eſt, vt terminus currat vicinis, debet ſollemniter fieri, quòd firmat hic Ant. Capur. & in 1. tex. ver. denencietur. ad hæc vide Afflic. 3. & 10. Notab. Iacob. Nouel. num. 73. fol. 226. Andre. Tiraqu. §. 1. Gloſ. 9. num. 120. & inde, & §. 8. Gloſ. 1. Ego animaduerti, hæc verba non eodem modo ex ll. Græcorum referri; quoniã conſuetudo Bari incipiens, dudum §. Sed quia, non ponit de requiſitione verbum, ſed de ſcientia. Ità enim ſe habet. Si verò
„ præſens fuiſſe dignoſcitur, & venditionem ſciciſſe claruerit, quatuor
„ menſium curſibus repelletur. Quòd
„ ſi de eius ſcientia non conſtabit, Sacramento legitimè præſtito, quòd
„ neſciuit, anni beneficium, ſicut in
„ abſentia condonatur.) Ideò credo, quòd Baldus, ſiuè quis ille fuerit, cõmẽtando hanc ipſam legem, habuit textum emendationem intelligens

Digitized by Google

ſcientiam ſine requiſitione neceſſaria. ibi. Venio ad ſtatutum de quatuor menſibus, ſignificans iſtud capitulum ex Græcorum legibus valere in vim ſtatuti, vbi per conſuetudinem, vel per ſtatutariã legem receptum eſt, præter legem Imperialẽ Federici, & videtur de mente Afflic. in d. Notab. 3. Proſper Rendella.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio tacita, & expreſſa.*
2 *Rem emens infra tempus, quo ius protom. ad rem vicinam venditori cõpetebat, an eo vti poſſit, & nu. 9.*
3 *Requiſitus vicinus, & tacens, vel obſcurè reſpondens, nullum ſibi parat præiudicium.*
4 *Dans licentiam vendendi excluditur à iure protomiſ. ea vice.*
5 *Quid in ceſſione facta alteri vicino.*
6 *Ius retrahendi extraneo cedi non poteſt, niſi cum re, cuius cauſa competit, ſi modò qui cedit, poſſet per ſe exercere.*
7 *Ius ſanguinis cedi non poteſt in retractu.*
8 *Procurator cum libera poteſtate ius retrahendi cedere non poteſt.*
9 *Ius protomiſ. ceſſum cum ipſa re, quouis titulo, prodeſt etiam aduerſus priorem emptorem rei venditæ reiecta contraria Ant. Caputum, & Galaſſi opinione.*
10 *Tres limitationes præcedentis concluſionis.*
11 *Tacita ceſſio re tranſlata cum ſua cauſa ſufficit.*
12 *Retrahens tenetur iurare, quod ad ſui vtilitatem retrahit, non vt alteri gratificet.*
13 *Vicinus poſt ius ſibi quæſitum in re poteſt alij cedere ſine ſua re.*
14 *Requiſitio, & recuſatio contractus quomodo probetur.*

Et non renunciauerint.

ET non renunciauerint.] Senſus eſt, quòd quatuor menſes currunt inter præſentes, etiam non facta denunciatione. limitatur ſollemni denunciatione facta vicinis renunciantibus emere; quia non expectatur lapſus quatuor menſium, ſed ſtatim procedit venditio in extraneum, ita teneo. Ant. Caput.

1 Et non renunciauerint.] aduerte ad duplicem renunciationem tacitam videlicet, & expreſſam. Tacita eſt, cum coniunctus permiſit labi tẽpus, infra quod potuit agere, quo elapſo excluditur, vt ſupra in Gloſ. Victoriam. Expreſſa autem renunciatio eſt, cum quis renũciat per pactum, vt dixi ſupra Glo. alienare.

2 Sed quæro, quidam requiſiuit cõiunctum, ſi emere vellet, dicẽs, quòd ſi vellet ipſe, iam inuenerat emptorẽ puta Titium, & coniunctus reſpondit, ſi voluero emere infrà 30. dies ſoluam, ſufficit mihi, quòd denũciaſti, infrà quem terminum tranſtulit terram: quam habebat coniunctam cuidam alteri. Iſte verò qui de nouo poſſidebat, ſcilicet cui fuit tradita terra coniuncta per illum requiſitũ, dicit velle vti iure protomiſ. & emere ipſe infra terminum, excluſo prædicto Titio non coniuncto; qui prius dederat arrhas; qui Titius dicebat in fraudem hoc eſſe factum, concurrente cum eo venditore: qui magis affectabat, quòd haberet Titius, quæritur quid iuris. dicit hic Bald.

quod

quod ille poteſt conqueri de fraude, & eius prætendere vitium, qui habet aliquod ius, vel aliquam obligationem ſuper bonis alienatis, per quam alienationem damnificatur, ſeu præiudicium patitur in ſuo iure, niſi reuocatio fieret, vt C. de his, quæ in fraud. cred. & maximè l. 1. in fi. & D. eod. l. 1. & per totum, ſed ipſe non coniunctus; qui prior apparuit ad emendum, nullum ius in re vendita infrà 30. dies prætendere poterat; quia durante dicto termino quæſtionis dederat arrhas, non ſibi, ſed coniuncto ius quæſiuit, qui ratione iuris protomiſ. eum excludebat, ergo de fraude non coniunctus conquæri nõ poteſt, neque de læſione alicuius ſui iuris, cum nullum ius infrà dictum terminum habuerit. licitũ ergo fuit vendere, vel donare terram; quam coniunctam habebat illi; quem magis affectabat, quam alium, & ſic in eum tranſtulit terram illam cum ſua cauſa, ſicut erat penes ipſum, & ſic cum iure protomiſ. quod habebat, & ex eo excluditur dictus Titius non coniunctus, qui arrhas dederat prius pro emptione, ita Dominus Bald. Sed videtur loqui de illo; qui tranſtulit ex venditione poſt requiſitionem. Sed puto, quòd debet intelligi quando requiſitus tranſtulit rem coniunctam alio titulo, quàm venditionis, vel locationis, quòd in his competit iſtud ius, & poſſet vẽditor prius proponere iſtud ius, & petere rem coniunctam. Sed in alio titulo non ſic. vnde vbi Bald. dicit vendidit, voluit dicere donauit, vt euitetur quod prædixi. Anto. Caputus.

Tu caue: quia hæc opinio Anton. Caput. nõ tenetur. Sed communiter cum Baldo ſentiunt, vt infrà notatur eo. ver. renunciauerit circa finem. P. Rendella.

3 Renunciauerit] Quid ſi requiſitus in iudicio vicinus an velit emere, non reſpondet, vel obſcurè reſpõdet? dic eſſe, àc ſi negaſſet in ſui præiudicium, itaque in eius contumacias poſſet alteri extraneo res vendi. argum. D. de interro. act. l. de ætate. §. qui tacuit, & §. nihil intereſt; ſed contrarium puto verius ex mente Bald. hic num. 3. habet enim à lege hac ſtatutum tempus: infra quod bene deliberet.

Expreſſa renunciatio diſtinguenda eſt hoc modo, aut fauore venditoris protomiſis ceditur à vicino rerequiſito, vt facilius, & liberius ſuæ rei emptorem inueniat, aut fauore alterius vicini, & coniuncti, vt rem in ſolidum retrahat ex hoc iure, aut fauore extranei: qui nullum ius vicinitatis habet, vt puta futuro emptori.

4 Primo caſu dicit Napodan. in prima conſuetu. eod. titu. poſt num. 12. Si pactum fiat venditori, per quod daretur licentia vẽdendi cui placet, prodeſt emptori omninò, etiam ſi ſit perſonale. Afflic. & Tiraqu. ſequuntur, quibus adhæret Rota Florentina per Hieron. Magon. deciſio. 118. concludens quòd dando extraiudicialiter licentiam vendendi cui velit is: qui rem venalem habebat, non poteſt amplius in ea re vti iure congrui; etiam ſi non fuerit formiter facta requiſitio. Dummodò aduertamus. ſimplices huiuſmodi refutationes non trahi ad futuras emptiones, ideſt ſecunda vice factas, vt patet ex ſubſequentib. verbis Napod. ibi non obſtat, quòd cum ſecundo emptore, idem ſentiit hic Affiict. ver. ſed quid

ſi vi-

ſi vicinus promiſit venditori Not. 11. tacito Napodano, & miror, quòd neque Caſſan. des dract. §. 10. Gloſa vltima. ver. ſed pone, quod conſanguineus, Napodanum meminit, cũ quæ in oppoſitum allegat, prius conſiderauerat, & reſoluit acutiſſimus Napodan. & latioribus verbis eiuſdem Napodani ſcripta ſibi circumloquendo aſcribit Tiraquel. de retr. lignag. §. 1. Gloſ. 9. num. 129. & ſeq. videatur quoque Afflict. in §. 1. nu. 41. ver. ſubſequenter quæro. Vrſil. ad Affl. deciſ. 397. nu. 6.

5 De ſecunda renũciationis ſpecie, ſeù ceſſionis, quæ quomodo fiebat olim inter propinquos ſanguine habetur. Ruth. cap. 4. loquitur idem Napodan. in d. conſuetud. 1. de iure congrui ver. habenti; & ſi non ceditur, poteſt remotior inſtare, vt præfigatur tempus poſteriori, intrà quod vtatur ſi velit, iure ſuo protomiſ. ſecundum Iacob. de Rauen. & Cyn. in l. manifeſtiſſimi. C. de furt. ver. vlterius quæro. Et hæc ceſſio poteſt fieri ſine re cedentis, puta cum ceditur conſanguineo propinquo, & vicino. Nicol. Boer. eod. titu. §. 3. vbi putat hoc perpetuò menti tenendum per doctrinam Caſtrenſ. in l. ad officium, in fine. C. comm. diuid. vide Afflic. in principio conſtitutionis. num. 42. vlti. not.

6 Ad 3. Antiqui dd. Petr. & Cyn. quos alij ſequuntur in l. ad officium. C. com. diuid. tenuerunt; quòd cum quis ex conſuetudine ad rei immobilis retractum admittitur, non poteſt extraneo cedere, vt retrahat, quia eſſet contra mentem, & rationem ſtatuti, & magis in terminis noſtræ conſtitutionis, quæ vocat vicinos, & conſortes propinquitate rerum, idem pluribus medijs concludit Ludou. Roma. conſi. 484. incipit hoc, quod vicinus, & in ſpecie Napod. in conſuetud. ſi ex vno. ver. niſi. manifeſtum eſt, inquit, quod non poteſt cedi. quia eo ipſo, quod non vult pro parte ſua exercere, accreſcit coniunctis, & nolens habetur pro nõ latere. Ideoque aliqui dixerunt Ius protomiſ. eſſe perſonaliſſimum, propterea non poſſe cedi. Mar. Anton. Bard. in tracta. eod. tit. §. 4. 3. not. nu. 8. & §. 7. not. 5. ante finem. Declara quoties ceſſio eſſet ſimplex ipſius iuris. Nam cum re, cuius vicinitate hoc ius competit, benè valet ceſſio, ex quo rei cohæret, & ex rei vicinitate naſcitur. dicit Bal. notanter ver. quæro nunquid iſtud ius, & ante verbum, ſed pone, quod quis habens num. 19. Idem tenet Napodan. in d. conſuet. ſi ex vno. ver. niſi, ibi (ergo nullo modo poteſt cedi, niſi ipſa res vicina cedatur, & ſic ſubdit Ius congrui tranſit cum ipſa re vẽdita, cum iſta congruitas ratione rerum coniunctarum ſit introducta., refert quoque Afflict. in §. 1. vlti. not. num. 43. quamuis non ita ex ordine, & fideliter Tiraquel. de retrac. lignag. §. 26. num. 36. Hæc vera intellige, quoties qui cedit poſſet pro ſe exercere ius congrui: Nam ſi Eccleſia, vel fiſcus cederẽt cum re, nihil agerent, cum eis non competat protomiſ. vt benè aduertit Afflict. hic nu. 15. Errat tamen attenta hac conſtitutione, dum idem aſſerit in ruſtico, cui dicit ipſe, hoc ius non competere, ſed intellexit ſecundum conſuet. Neap. eod. tit. vbi domus.

7 Rurſus aduerte non omni reſpectu repræſentari per ceſſionarium eum: qui cedit, veluti ſi cedens eſſet con-

Digitized by Google

conſanguineus venditoris, nam is cæteros vicinos excludit, ius vero retractus quò ad conſanguinitatẽ non eſt ceſſibile, nec tranſmiſſibile, notanter Ioan. Fab. in §. 1. Inſtit. de acqui. per arrogat. nu. 11. verſ. & hęc faciunt: cui omnes adhærent, vt per Andr. Tiraq. eod. tract. §. 26. Gloſ. 1. num. 32. Io. Beſſian. in conſue. Aluer. de retrac. art. 24.

8 Sed procurator etiam cum libera poteſtate non poteſt ius iſtud retrahendi cedere in præiudicium domini, tenet Franciſ. Viui. opin. 830. relatus in Syntag. vniuerſ. iuris. vol. 1. de ſtatutis. cap. 11. verſ. 4. coarctatur.

9 Tantæ autem potentiæ eſt in propoſito noſtræ cõſtitutionis iuris ceſſio cum ipſa re, per cuius rei vicinitatem ius protomiſ. competit, vt liceat ceſſionario ex iure ſic ceſſo aduerſus alterius rei vicinæ priorẽ emptorem agere, ſiue is harras dederit, ſiue etiam precium ſoluerit, vt Bald. hic exemplificat. verſ. ſed inſurgit quæſtio. Afflict. num. 15. verſ. quidam emit domum. Et intelligis Bald. de ceſſionario: qui emendo rẽ, ceſſionem habuit à vicino: quo caſu videretur prima facie præferendus prior emptor, non poſterior, ex regula, qui prior in tempore, ideò Anto. Caput. in ſua Glo. verſ. (ſed videtur loqui de illo) putauit Baldi dictum poſſe verificari, & debere intelligi, quandò vicinus: cui ius protomiſ. competebat ex præcedente rei coniunctæ venditione extraneo factã, rem coniũnctam tranſtulit alio titulo, quàm venditionis, emphyteoſis, vel locationis: quòd ſcilicet in his contractibus poſſet poſterior emptor ſuccumbere: quare emendando verba Baldi pro verbo vendidit, ponit ipſe Caputus, donauit.

Et licet Caputum non alleget, nouiſſimè ſcribens in conſtitutionem hanc Donat. Galaſſus Lucanus cap. 7. obſcuris verbis contra Baldum, & Afflictum tenet non aliter poſteriorem rei acquiſitorem priori emptori præferri, quàm ſi ex his cauſis res vicina ſibi tradita fuerit à domino: cui ius protomiſ. competebat, ex quibus vicinis alijs rem ſic poſtea traditam ius rerrahendi non competeret.

Tu verò ne diſcedas à Baldo, & Affl. quorum opinio vſu in curijs eſt recepta, & clariſſimè loquitur Bald. ex quacunque cauſa res coniunctã tradatur, ſiuè per donationem, ſiuè per venditionem, ius hoc protomiſeos transferri in poſteriorem emptorem, vel donatorem cõtra illum: qui prius emerat, res enim tranſit cũ ſua cauſa, vt optimè probant ll. & authoritates: quas citant. Eſtquẽ verum prioris venditionis tempore ius protomiſeos cõſiderari non poſſe penes primos contrahentes emendo, & vendendo, non vtique penes vendentem: qui ſe abdicauit à rẽ, neque penes ementem: qui coniunctus non erat, tempus autem illud attenditur: quo res vicina vendita eſt in effectu iuxta ea: quæ notauimus ſupra ver. in venditione. benè facit Corne. conſil. 151. col. 1. lib. 3. Deci. conſi. 222. cum alijs per Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 9. num. 96. Napod. notanter in conſue. vbi domus. ver. tunc habentes, de iure congrui. Per quæ etiam corruit, quod idẽ Galaſſus accuratius nititur probare in cap. 8. dum contendit tunc poſteriorem emptorem vti poſſe iure ſibi ceſſo ex perſona ſui authoris: cui

cui ius protomiſ. competijſſet cõtra priorem emptorem, cum ipſe prior emptor rem poſteriori emptori venditam iure vicinitatis auocare, aut nollet, aut alia ex cauſa non poſſet, ſecus verò ſi rem illam poſtea venditam prior emptor ad ſe retrahere intenderet: quo caſu ipſe eſſet præferendus, cuius opinionis neminem aduocat authorem, clareque decipitur non aduertens, quòd ſi prior emptor haberet actionem ex hoc iure prothomiſ. contra poſteriorẽ emptorem volens ſuo iure vti, multo magis habebit exceptionem: quæ facilius competit. l. 1. §. quod autem. D. de ſuperfic. Iaſ. in l. impuberibus. num. 8. de acquir. hæred. & meritò, vt ipſemet fatetur Galaſſus, ſua opinio non fuit per iudicem ad quem admiſſa. addo pro concluſione firmata cum Baldo, & Affl. Nicol. Boer. de retrac. lignag. § 3. verſ. & eſt alius caſus, vbi ſequitur Paulum de Caſtr. in l. apud antiquos. vlt. quæſt. C. de furtis, & conſi. 429. in nouis. quem ſimpliciter refert, & cum eo idem aſſerit Benedel. in princip. conſtit. Sancimus. num. 45.

10 Declara, & limita concluſionem, niſi & ipſe prior emptor foret vicinus; quo caſu emendo rem: quæ à pariter vicino peti poterat, antequam cederetur ius ſuũ non extinxit, neq; confudit, & ſic poſſet retinere, & excipere contra dictum ceſſionarium, ex deciſ. Sacr. Conſil. relata per Camil. Copp. poſt Napod. in conſuet. ſi quis emit in princi. incipit, quid autem ſi habens domum. per tex. in l. ex ſextante. §. latinus. de except. rei iud. l. debitor ad Trebell.

Item limita niſi prior emptor denunciaſſet vicino poſtea cedenti, re non petita infra terminum à noſtra conſtitutione ſtatutum, quia, & emptori, & venditori cedenti obſtaret præſcriptio, vt expreſsè limitat Affl. hic verſ. vltimo quæro in fine, & ſentijt Bald. d. verſ. ſed inſurgit quęſtio. dum concludit iure protomiſeos acquiſito, ipſum; cui facta fuit tranſlatio per donationem, ſiue per venditionem rei vicinæ, vti poſſe infra triginta dies, ſicut poterat qui tranſtulit.

Denique limita, niſi is cederet cũ re: qui ius protomiſ. ſiuè congrui non habebat, vt puta res publica fiſcus, vel Eccleſia, vel inimicus vẽditoris; nam cum neque ex propria perſona conuenire poſſet priorem emptorẽ, neque ex perſona cedentis: cui in caſibus exceptis ius hoc retractus non competit, meritò à petendo excluditur. Napoda. in conſuet. vbi domus. verſ. tunc habentes eod. titu. iuncto tex. conſtitutionis in §. licet autem, & §. fin. Rober. Marant. diſput. §. in fine ſequens Napodanum, declarat procedere, quando Eccleſia, cui nec actiuè, nec paſsiuè ius protomiſ. competit, vendit poſt natum ius cõgrui, ideſt poſtquam res vicina Eccleſiæ vendita eſt, quo tempore attento ipſa Eccleſia non potuiſſet agere cõtra illum emptorem. Si vero venderet antequam res ſibi vicina eſſet vendita, tunc is: qui emit ab Eccleſia habebit ius congrui ex propria perſona, iuxtà ea: quæ idem Napod. docet in conſuet. ſi quis emit. verſ. alicuius, ibi. Sed quid de emphyteota, & ita concordant antedicta, inſpici tempus, quo res venditur propter habilitatem, vel inhabilitatem perſonæ: cui hoc ius competeret.

11 Sed an requiratur expreſſa ceſſio iuris

Digitized by Google

iuris protomiſ. cum res vicina ceditur? vel ſufficiat ſola translatio rei per titulum habilem, & puto ſufficere: quoniam tranſit res cum ſua cauſa; quod videtur de mente Bald. ibi; & apertius tenet Affl. hic in fine ibi quia illud ius cŏgrui videtur tacitè vendidiſſe vnà cum ipſa re per ll. allegatas, quod nota, quoniã Paul. de Caſtr. d. conſi. 429. ſiue 430. vt eſt in meis, videtur requirere expreſsã iuris ceſſionem in eum, qui poſtea emit.

12 Verum aduerte, quòd tenetur vicinus retrahens ab extraneo emptore, ſi fuerit requiſitus, iurare, quod pro ſe, & non pro alio retrahit ſine fraude, ne ad impropria iudicentur vicinus vendens: qui tenetur iurare ſuper veritate contractus, pariter, & emptor extraneus, & ipſe vicinus retractum petens: qui non eſt ceſſibilis ſine re, vt dixi ſupra. §. cauſa verò dotis. ver. exigere iuramentum. nu. 22. & ſeqq.

13 Sed quid ſi vicinus pro retractu conuenit extraneum emptorem, & eo recuſante precium accipere, illud obſignauit, & depoſuit, quo caſu dicitur ius in rem acquiſiuiſſe? reſpondet notanter Petr. Greg. Tholoſ. ſintag. iur. vniu. lib. 26. c. 18. quod poterit cedere ſine re ius ſibi quæſitum in ipſa prothomiſ. authoritate Ioan. Fab. in §. ex nŏ ſcripto. Inſtit. de iur. nat. gent. & ciu. & iudicatum refert in retractu ſanguinis, ſecundum Io. Pap. lib. 11. Rhapſod. arreſto 4. tit. 7. quod intelligi oportet, quando alij vicini non petunt, quia tunc præferuntur, vt ſentit idem Petr. Greg. eo. c. 18. & vide Boer. eo. tit. de retrac. §. 3. fol. 57. col. 2. ibi, & maximè ſi ſint alij proximiores. conſuetud. Biturig.

14 Et quæ probatio ſufficiat ad conuincẽdum vicinum, quòd fuerit requiſitus, & quod noluerit ipſe emere, & quomodo ad id probandum teſtes coniungantur ſingulares, & de ſubſequenti approbatione in vim tacitæ renuntiationis, diſſerit valdè notanter Hyppol. Riminald. conſil. 207. vol. 2 qui loquitur in terminis ſtatuti prohibentis rem locatam alteri vendi, niſi primũ requiſitis conductoribus an velint emere: quam requiſitionem pro forma inductam eſſe fatetur. nu. 15. & 16. & illi tanquam ad fauorem priuatorum inductæ renuntiari poſſe concludit in fine d. conſ. quod & probat Magon. d. deciſ. Flor. 118. Itaque ſollemnitas requiſitionis de qua hic, videtur reſtricta ad caſum, quo præſupponimus vicinum debere excludi ex ſolo temporis curſu, non etiam cum conuincitur vicinus ius protomiſ. renunciaſſe, quo caſu non videtur neceſſaria formalis denunciatio per prædicta.

His accedant, quæ ex facto conſiderauimus pro extraneo emptore contra vicinum: qui iure protomiſ. egit ad rem eidem extraneo venditam: apud quem ipſemet vicinus pro venditore fideiuſſerat, cum obligatione æquè principali, & in ſolidum.

SVMMARIVM.

1 *Summa tex. pro eo: qui maiorem viciniatem habet.*

2 *Conſuetudo Bari concordat.*

3 *Plures ſi diuerſo modo domui vendenda coniungant quis eorum præferendus.*

4 *Domus quinque confinia habere poteſt.*

5 *Ius retrahendi an cedi poſſit.*
6 *Emptor coniunctus an impediatur pro ſua parte excludere aqui comunctum.*

A tribus partibus.

1 A Tribus partibus.] ex hoc capitell. Græc. facta eſt conſuetudo Bari, dudum in princ. & eo. tit. §. qui à tribus. Agitur autem hic non de pluritate perſonarum, quaſi tres vicini vincant vnum, ſed de pluralitate partium rei, ex cuius vicinitate agitur. Vnde reſoluitur in ſingulare, vt ſit ſenſus. Is qui habet vicinitatẽ ex tribus partibus. eius potior eſt venditio, ideò Gloſa Ant. Caputi in prin. Sic habetur.) Dicitur hic quòd ille obtinet in Iure protomiſ. qui habet coniunctionem rei vendendæ à tribus partibus, & hæc videtur fuiſſe exceptio ſeù declaratio verborum ſuperius poſitorum. in ver. Si autem plures. ibi (vnuſquiſque ſecundum ſuam portionem accipiat. fallit, cum quis habet coniunctionem à tribus partibus Ant. Cap. & ſequitur Affli. in ſumma.

2 Pariter in d. conſuet. Bari: quarum conſuetudinum tranſlatio à textu Græco correptior fuit. Qui à tribus partibus venditum prædium in vicinitate coniungit ex modica ſaltem particula ſuperat alium, vel alios adiacentes.) Et in d. conſuet. dudum.) & qui à tribus partibus proximior reperitur. venditionis commodum totum ſibi nouerit acquiſitum.) qui mos Græcorum in multis locis ſeruatur, vt notat hic Benedel. num. 2. Proſp. Rend.

3 Sequitur Gloſ. Ant. Cap. Pone me habere domum communem cum aliquo, & ſupra hanc domũ eſt quædam alia domus puta Titij, & ſubtus eſt quædam alia puta Sempronij, iuxta eam à lateribus ſunt aliæ domus diuerſorum hominum, & ſimiliter à capitibus. quæro qui iſtorum propinquorum præferatur Reſp. ſecundum doctrinam ſupra poſitam in hac cõſtitutione in prin. vbi ponitur ordo in hoc iure. primo parentes, &c. à quo ordine fit exceptio in fine huius conſtitutionis, ibi. Si autem domum propè caſtrum, & ſic præfertur ille: qui eſt coniunctus per caſtrum tabularũ omnibus alijs coniunctis. vt ex dicta litera colligitur, ex quibus habetur ſolutio ad quæſtionem noſtram, quia primò competit hoc ius conſorti. arg. ff. de interd. & relega. l. relegatorum. §. fi. Nam ſi coniunctus per caſtrum excludit alios, fortius coniunctus communione non diuiſa, vel diuiſa ſine caſtro, cum maior coniunctio ſit in his, quam cum alijs. Sed quomodo ſciemus. Si vna domus habens plura ſalaria, ſint plures domus vna ſub alia? Reſpondeo ſi plura ſolaria habeãt vnum aditum erit vna domus, vt ff. de leg. 3. l. prædijs. l. balneus, & §. ſeq. Si verò habeant diuerſos aditus, ſint diuerſæ domus.

4 Et poteſt domus habere quinque confinia, per quorum quodlibet poteſt peti ius protomiſ. nam habet latera, & caput, & ſuperiorem, & inferiorem . . . . . . quod nota, & quoad hoc ius protomiſ. primò deſcendit, ſecundo aſcendit de proximo in proximum. Tertio vadit ad latera. Quarto ad capita, de quibus hic dicitur. Sed pone quòd coniunctus communione non vult emere, cui competit iſtud ius an ſuperiori,

vel

vel inferiori, & videtur quid ſubteriori, & hoc excluſo, ſuperiori, & demum lateribus. Sed quæ eſt ratio, quòd ius protomiſeos in caſu propoſito ſecundario competat ſubteriori? quàm ſuperiori, vel lateribus. Reſpond. quòd onus ſuperioris ſuſtinetur per inferiorem, & ex hoc onere grauatur, vt qui in vno grauatur in alio releuetur. ff. de iur. iur. l. eum qui, in princ. Item ad euitandũ ſcandalum ſuppeditationis; quia ſi contra voluntatem inferioris ſuperior emeret moleſtius ſuppeditaret, ex quo poſſunt ſcandala prouenire, quæ ſunt vitanda, vt not. extra de eo, qui dux. in matrim. cap. cum haberet.

5 Sed num hoc ius poſſit cedi. Manifeſtum eſt, quod non, quia eo ipſo, quod non vult pro parte ſua exercere accreſcit coniunctis, primo illis, qui ſunt coniuncti ex eo latere, & vno latere in totum deficiente accreſcit ius protomiſ. alteri lateri, & ſic vnus ſolus collateralis poteſt habere totã poſſeſſionem ex iure protomiſ. vt dixi ſupra in Gloſ. Vnuſquiſque. Sed dominus Bal. hic idem ſentit per aliam rationem, dicens, certum eſt, quod niſi quis eſſet coniunctus, id eſt niſi haberet terram coniunctam rei vendendæ non haberet, nec prætendere poſſet in emptione ius iſtud protomiſ. quia ex coniunctione ipſa acquiritur, & naſcitur tale ius, vnde volens ius, quod habet alij cedere, oportet quod faciat eum coniunctum, ſicut ipſe eſt, nam ſicut ipſe ſine prędicta coniunctione nullum ius haberet, ſic alij ſine coniunctione nullum ius conferre poteſt, quia nemo plus iuris in alium transfert, quàm ipſe habet. ff. de reg. iur. l. nemo, & ſic neque coniunctum facere poſſet niſi traderet rem: quam coniunctam habet huic fundo vendendo; quia ſi non traderet remaneret ſimiliter apud ſe, & conſequenter ceſſio nulla eſſet. Sed an omnes collaterales poſſunt cedere ius hoc protomiſ. vni remoto in præiudicium emptoris. Reſpon. non, quòd eo ipſo, quod collaterales nolunt, vel non poſſunt vti iure protomiſ. deſinunt eſſe collaterales, item quia iſtud ius protomiſ. eſt reale ex vtroque latere, ſcilicet actoris, & rei, datur poſſeſſori habenti rem coniunctam, & in poſſeſſorem eius rei coniunctæ, quæ petitur, ergo nullo modo poteſt cedi, niſi ipſa res vicina cedatur: ſic dicimus in ſeruitute merè reali, vt ff. de ſeruit. ruſt. præd. l. emptionis, faciunt not. per Cyn. in l. ad officium. C. famil. hercìſ. & ius iſtud protomiſ. tranſit cum ſua cauſa re vendita, cum ſit introductum ratione rerum coniunctarum.

6 Sed quid ſi emptor erat coniunctus ſimiliter ex eodem latere, an poſſit pro parte ſua excludere volẽtem exercere ius iſtud, dicendo. Domine tu es coniunctus poſſeſſioni: quam emi, in e. & ego ſimiliter ſum coniunctus in v. ſicut tu vis exercere ius protomiſ. ita & ego, & ſic non poteſt exercere niſi in parte ſua, vt patet in tex. verſ. ſi autem plures. reſpondet ille frater, nunc non dico habere partem, ſed totum ius, cum ſim ſolus collateralis. item tu nõ potes aduerſus te ipſum exercere ius protomiſ. Vnde dico actionem tuam eſſe confuſam confuſione ſucceſſionis . . . . exceptio creditoris . . . argumento C. de l. . . . . & C. ad l. Falcid. l. licet. & ff. de ſolut. l.

Digitized by Google

Stichum. §. & ff. de l. . . . in princ. & C. de hæred. actio. l. vt debitum, & l. ſeq. Item videtur confuſa confuſione dominij, ſicut ſeruitus prædialis, vt ff. de ſerui. vrb. præd. l. ſi quis ædes. Sed certè dato quod ſit confuſa, dicit emptor. domine tu emis à me modò, & ſic authoritate huius nouæ emptionis nouum ius protomiſ. mihi competit, & ſic priſtinum ius protomiſeos mihi competens, & confuſum nouo ſpiritu reuiuiſcit. argum. ad hoc ff. de leg. 1. l. legatum. §. fundus. ſimile eſt videre, ſi de maſſa tua & mea fiat vna communis maſſa: cuius dominium confuſum ſit. ff. commu. diuid. l. arbor in princ. Si tamẽ diuidatur ceſſat confuſio, & reuiuiſcit vnicuique dominium ſuum, licet ex nouo ſpiritu diuiſionis. Vel dic quòd licet non poſſim petere iure actionis, iam confuſæ, poſſum tamen conſequi iure exceptionis, vt ff. de ſeruit. l. Papinianus. nam & quandoque ſuſcitatur vtilis poſtquam eſt confuſa directa, vt pulchrè not. ff. ad Trebelli. l. debitor in Gloſ. dicunt quidam, in fine licet enim actio ſit extincta de iure ciuili, habet tamen locum exceptio, vt ff. de cap. dim. l. 2. §. . . vide quæ dixi in fine Gloſ. Vnuſquiſque. Ant. Caput.

Ad hunc tex. pluralitatis partium rei coniunctæ, vide Ioan. de Amicis conſi. 20. verſ. ad ſecundum. Proſper Rendella.

SVMMARIVM.

1 *Propinquitas quot partibus concludatur.*

2 *Ventorum obſeruatio in confinibus rerum.*

3 *Propinquitas diuerſimodè diſtincta per conſt. & conſuet. Neap.*

4 *Menſurantur res quantitatiuè.*

5 *Pluribus ad protomiſim admiſſis quis ordo ſeruabitur.*

6 *Vicinus ex minima parte, & conſanguineus, an præferatur vicino ex tribus partibus?*

7 *Conſanguineus potior eſt ſocio.*

8 *Litera conſtitutionis variatur, vt ſoluetur Afflictus.*

Vna pars nihil habeat.

1 VNa pars] aduerte ad hunc tex. qui videtur quatuor tantũ partibus omnem complecti propinquitatem rerum vicinitate coniunctarum, contra Afflictum: qui exemplificat de quinque confinibus, dum ſummat, quòd ſi rei venditæ vicinus eſt ꝓpinquus à tribus partibus præfertur alteri vicino: qui eſt coniunctus ab vna parte, vel ex duabus partibus. & in 3. not. num. 5. dum dicit, quòd qui tres confines habet, tres partes habebit, qui verò duos confines duas partes, idq; dicit eſſe magis æquum, vt proportionabiliter res diuidatur præſuppoſita re: quę quinque confines habeat, vide inferius in ver. à duabus partibus. nu. 2.

2 Sed quomodo cognoſcemus eſſe quatuor tantum partes non plures? Reſp. ex veterum obſeruatione, veteres enim quatuor omninò ſeruauerũt; ideò nec Homerus plures nominat, dicit C. Plin. natur. hiſto. lib. 2. c. 47. Vnde Lucretius lib. 6.

„ *Quæ cum quattuor inter ſe diuerſa videmus,*
„ *Quattuor à ventis, & cæli partibus eſſe.*

Quare in hiſtor. Eccleſ. Paralip. 1. cap.

cap.9. habetur. Per quatuor ventos erant oſtiarij, ideſt ad Orientem,& ad Occidentem, & ad Aquilonem, & ad Auſtrum, idem ponitur in authen. vt omnes obediant Iud. proui. §. hæc conſiderantes. vbi Gloſ. per aſcendentem Solem intelligit Oriētem, per deſcendentem Occaſum, ſiuè Occidentem, per vtrumque latus Meridiem,& Septentrionem. Et licet in ſingulis partibus diſtinctis nominibus venti nuncupentur, ſcilicet ab Oriente Eurus, vel alij dicūt ſolanum, ab Occidente Zefirus, à Septentrione Boreas ſiuè Septētrio, & notus ab Auſtro, idem tamen eſt ventus: qui ex diuerſis partibus mundi, vel cœli, diuerſa etiam nomina eſt ſortitus, ſecundum Diuum Aug. lib. de quantitate animæ.

Alij tradiderunt eſſe octo ventos: quibus conſentit Vitruuius lib. 1. c. 6. Et ne putet quis ventorum rationem eſſe à noſtris alienam, vel incognitam, videat de ijs latè, & doctè Iul. Ferret. lib. 8. de re nauali, à fol. 77 per plures numeros.

Nos à ſitu regionis dicimus fines maritimos & montanos: qui ad mare, & ad montes reſpiciuntur qualē veterum fuiſſe vſum obſeruat Carol. Sigon. de antiquo iure Italiæ lib. 1.

Et hæc confinatio rerum, vel à regionibus mundi quatuor, vel à quatuor ventis memoriam facit prolixius duraturam, quàm ſi mentio fiat poſſidentium, puta ſi dicatur, ab vno latere poſſidet talis, ab alio talis, & cęt. prout euenire poteſt cum prędium: quod confinatur non eſt quatratum, vt angulus quiſque directè reſpiciat vnam ex quatuor regionibus mundi, vel ventos, ità declarat Paris Pute. in tract. de finib. feud. in princ. num. 15. & 16.

3 Differt itaque noſtra hæc conſtitutio à conſuetud. Neap. per quam propinquitates diſtinguuntur capitibus, & lateribus, vt in conſuet. vbi domus, de iur. congr. Item per ſuperius, & inferius, vt in conſuet. ſi quis habet, & conſ. ſi domus eo. tit. à quibus locis & Napod. ibidem omnia furtim traduxit Ant. Cap. in pręced. Gloſa. Sed tacito Caputo, fideliter Maranta recenſet theoricam Napodani de hac ipſa re in tracta. de multipl. alien. prohib. nu. 124. Sed non diſtinguit, vt nos facimus, hic & infra, vbi de domo, & caſtro.

Ratio autem huius tex. eſt euidēs propter maioritatem partium. arg. l. ſi quæ ſunt cautiones D. famil. herci. Glo. in l. fin. in prin. ver. fortunam. C. commu. de lega. videatur Anchara. conſ. 370. cuius eſt initium ante omnia. per Tiraq. de retra. lignag. §. 1. Glo. 6. nu. 17. Napod. in conſuet. ſi ex vno. ver. ea parte. ibi. Alijs videtur dandum ius congrui ei: qui pro maiori parte coniunctus eſt. Partis verò appellatione regulariter venit dimidia. Gloſ. in c. potuit, & eſt penul. extra de loc. & cond.

4 Sed tu dic, quòd quia in fine tex. habetur, collatione facta rē ab omnibus participari ſecundum propinquitatem: quam habēt, apparet manifeſtè, quòd in protomiſi res menſurantur non qualitatiuè, ſed quantitatiuè, ad tex. in l. ſi partem fundi. verſ. neque. D. de ſeruit. ruſtic. præd. de quo latè Nicol. Boer. deciſ. 46. per totam prima par.

5 Et factis partibus rei per protomiſim acceptæ inter vicinos, quomodo vnus alteri debeat viam conſtituere pro aditu ad portionem retractam,

decidi

Digitized by Google

decidi poteſt ex ijs: quæ ponit Boer. deciſ. 322. par. 2.

Et quid ſi vna pars fundi venditi eſt precioſior altera, precium verò conuentum fuit æquale tantum pro quolibet iugere, dicit Bald. quod ita debet menſurari malum terrenum ſicut bonum. in l. ſicut in fine. C. de actio. emp. per tex. cum Gloſ. quam allegat notabilem. l. qui libertatis §. fi. D. de euictio. ſequitur Alex. conſil. 120. ante fin. vol. 2.

Aduerte concedimus menſurari promiſcuè malum, & bonum; cum partitio fieri debeat quantitatiuè, vt diximus, verum quia res inter vicinos agitur: quibus inter ſe diuidentibus, habenda eſt ratio qualitatis, & precioſitatis, & ità precium compartiendum, ne aliquis ſit in damno, ex his: quæ ponit Boer. d. deciſ. 46. à nu. 3. ad fin. adde vnum verbum Tiraquel. de retrac. lignag. §. 23. nu. 24. & quæ notat hic Bened.

6 Sed quæro, cum in primo tex. conſtitutionis habeatur, parentes præferri alijs vicinis, quid ſi coniunctus ex minima parte eſt conſanguineus, vel eſt ſocius, ſeu eiuſdem rei cōſors, nam & poſt parentes lex hæc vocat ſocios, vt ibi reſpondet Afflic. 1. Not. nu. 2. quòd præferuntur ſocij ſiuè rei conſortes ſequens Napod. in vlt. cō-ſuet. de iur. congr.

Sed in conſanguineo tenet contra idem Affl. ibi num. 3. verſ. ſed iuxtà materiam vbi vult præferri vicinum ex tribus lateribus conſanguineo ex vno tãtum latere coniuncto, verum,
„ inquit, ſi eſt æqualis vicinitas, & am-
„ bo veniunt ad ius congrui, ideſt con
„ ſanguineus, & non conſanguineus,
„ quilibet obtinet pro mediate, quia
„ coniunctio ſanguinis debet haberi
„ pro vna vicinitate, quod dicit ipſe
„ eſt æquum, licet ex mente literæ ap-
„ pareat contrarium, ideſt generaliter
„ quòd tres vicinitates excludunt om-
„ nes, multò fortius ſi habet quatuor,
„ inferens, quòd ſi conſanguineus ha-
„ bet tres vicinitates, præfertur alteri
„ habenti tres propinquitates, quia
„ habet iura quadruplicata, ideſt conſanguinitatem.] Afflictum ſequitur Borgn. cau. deciſ. 20. nu. 26. in 2. parte de contractib. adde quæ poſui ſupra §. 1. ver. ſocij, ſtatim poſt principium.

Caue tu; quia iſta ſunt ſomnia, & melius intellexit Vincē. Maxil. hunc tex. declarando tunc eſſe verum, quod hic habetur, ſi qui iungit ex minima parte non eſſet conſanguineus, vel ſocius, hi enim præferūtur in conſue. Bari. eod. tit. §. fin. in prin. quē ſimpliciter ſequitur hic Bened. nu. 17. Maranta, & alij.

7 Errauit autem Afflict. quoniam quod conceſſit in ſocio, & conſorte, multò magis debebat concludere in conſanguineo; cum conſanguinei per hanc conſtitutionem præcedant ſocios in retractu, vt in primo §. ibi. In primis vocentur parentes, deinde ſocij. argum. l. de acceſſionibus. D. de diuer. & temp. præſcrip. ideſt quo ad rem ex parentela procedente, vt eſt expreſſa Bari conſuetudo.

Præterea hæc pars conſtitutionis, vbi referuntur ll. Græc. non eſt correctoria præcedentium diſpoſitorū per conſtitutionem Federici, ſecundum Affl. & alios: quos citauimus in fine §. præced.

Rurſus Afflict. non figit pedem, nec reſolutè cōcludit, ſed dicit. quòd eſſet æquum, & magis regulat ſe ex diſpoſitione conſuet. Neap. qua ſocius

Digitized by Google

eius præfertur omnibus, quàm ex conſtitutione, qua conſanguineus conſorti, meritò in eius doctrina, cōfuſis terminis, non eſt ius, igitur tene, vt dixi.

Inſuper aduerte ad Benedel. hic num. 38. qui tenet, quòd diſpoſitio Græca: quæ hic refertur eſt correpta in conſtitutione Federici in princip. ibi. vnuſquiſquè accipiat ſecundum ſuam portionem. Tu autem dic clarè, quòd aut concurrūt parentes, vel ſocij, vel qui sūt ſub eodem ſeruitio, & ſeruatur primus tex. cōſtitutionis. Aut non eſt differentia perſonarum, ſed rei vicinitatis & proximitatis, & ſeruatur hoc caput ll. Græcor. quod eſt per modum additionis ad legem Federici, vt dicebat Affl. ad finem d. tex. §. præced.

8 Ego tamen excuſatum habeo Afflictum, quoniam in quodam textu veteris æditionis hrbebatur ſic. [Si verò concurrant parentes, & vicini ad domum, ille præferatur, qui propè caſtrum, ipſe habeat eam, & non ille: qui ipſam protomiſim per parietes habet] & vide Gloſ. Ant. Cap. in 1. tex. ver. ex aliqua parte.

SVMMARIVM.

1 *In petitione partis non petitur ſimul dari arbitrium pro diuiſione.*

2 *Propinquitas per legem Græcam ſatis eſt in minima parte, ideò poteſt in pluribus quam quatuor partibus conſiderari.*

A duabus partibus.

1 A Duabus partibus.] Sed quæro cum petitur medietas, vel aliqua portio ex iure iſto, an in eodem libello petatur arbiter dari, ſicut in iudicio communi diuidundo. Reſp. non, & exequutor adhibet menſorē, vel expertum ad id, non eſt enim cōmunio aliqua hic, cū ſit ius ſeparatum. arg. ff. commu. diui. l. arbor. §. ſi per eundem. Anto. Caput. adde Napod. in conſue. vbi domus. ver. integram.

2 Licet autem dixerim ſupra quatuor partibus totam vicinitatem deſcribi, & eſt verum ſecundum literalem ſenſum, tamen quia per legē Græcam ſatis eſt coniungi ex minima parte, ſic non eſt contendendum exemplum Afflicti, quo vnus confines tres habet, alter duos, ideſt, cum in eodem vento ſunt duæ partes, ſiuè duo fundi, & hoc caſu quæſtio decidenda eſt iuxta opinionem Affic. 3. not. nu. 5. non ſolum quod eſt æquius, vt ipſe ait, ſed quia concordat conſtit. hæc. ibi. vnuſquiſque ſecundum ſuam portionem.

SVMMARIVM.

1 *Caſtrum quomodo hic accipitur.*

2 *Tex. expoſitio literalis, & ratio deciſionis affertur.*

3 *Vicinorum vnus poteſt eſſe altero proximior.*

4 *Maioris vicinitatis exemplum ponitur, ex qua communio quædam reſultat.*

5 *Conſuetudo Bari de confinio per limites, & per parietes.*

6 *In retractu domus magis longa, quàm lata quis præferatur.*

7 *In vicinitate domorum quæ quoque attendantur.*

8 *Emens domum habitationi neceſſariam poteſt vti fraude.*

9 *Emens domunculam non tenetur iure*

Digitized by Google

re protomiſeos.

10 *Statutũ Regis Alfonſi, & Principis Tarenti de hac ipſa re pro ementibus.*

11 *Caſtla, & caſa quæ dicatur.*

12 *Caſalenum quid ſit.*

13 *Domum laterariam, qui primus conſtituit, ac lutei ædificij hyrundinum exemplo qui inuentor.*

14 *Domus inſulatæ quales.*

15 *In inſulis venditis poteſt eſſe locus retractui,*

16 *Deſcribuntur domus Venetæ, & laus illius gentis refertur.*

17 *Fines in mari reperiuntur.*

18 *Venetiarum Ciuitas an dici poſſit Inſula.*

Domum propè caſtrum.

1 DOmum propè caſtrum.] Caſtrum, quamuis dicatur caſa alta, & fortis, vt dixi ſupra in Gloſ. Prouincia. tamen hic non accipitur iſto modo, ſed eſt vulgare Italicum: qui caſtrum appellant parietem factum ex lignis, ſiuè tabulis: qui communiter ſolet fieri, cũ domus communis diuiditur. Vnde qui eſt coniunctus per caſtrum, ideſt per parietem lignorum præfertur coniuncto per parietem lapidum, vt hic pro hoc facit quod dixi ſupra in Glo. qui habet ius prothomiſ. à tribus partibus. Non habẽt intelligo actiuè, ſecus paſſiuè, vt dico in Gloſ. eccleſia. Anto. Caput.

Caſtrum à caſa dictum, quod eſt caſarum coniunctio, & per tabulas diuiſio, vulgò poſt Caputum explicat Maxilla in conſue. Bari, qui caſtrum. eo. tit. & Io. Ant. de Nigris.

2 Senſus eſt clarus, quòd ſi domus: quæ venditur ex vno latere caſtrum nempè tabulis compoſitum, ex alijs verò habeat domos parietinas, qui propè caſtrum eſt, is obtinet in hoc iure protomiſ. poteſt eſſe ratio; quia ab initio illa domus ſic per caſtrum diuiſa erat vnius domini antequam diuideretur. & modò cũ retrahitur ab eo: qui par caſtrum coniungitur, iterum vnitur, pro qua cõſideratione optimè faciunt, quæ allegat Borgni. Caualc. deciſ. 20. à num. 7. & 24. in 2. par. deciſ.

Secunda ratio eſſe poteſt euitatio ſcandali, & ne pandantur vicinorũ ſecreta. Nam caſtro intermedio, vicinorum voces audiuntur facillimè, quod exemplo patet Stalerionis, vt inquit Cicer. Topic. 6. differens de argumentatione, quam vocat artis expertem, „ quòd cum ille homo quędam impudenter loqueretur, bonis „ viris ſubauſcultantibus pariete in„terpoſito, his patefactis, in iudiciũ „ prolatis rei capitalis iure damnatus eſt, vide tex. qui bene facit in l. 1. §. eodem autem tecto. D. ad Syllani. Gloſa eſt in terminis de tenui pariete in c. præterea. ver. de auditu, extra de teſtib. cogend.

3 Hinc colligitur clarè, quòd vicinitas una poteſt eſſe proximior altera, vt qui proximius iungit, præferatur in retractu alteri minus coniuncto, id Maranta in tract. de multipl. alien. prohib. num. 124. inueſtigat. quærit enim, quomodo vnus vicinus eſſe poteſt vicinior altero, cum hic agatur de mera vicinitate, & confinibus abſq; aliquo intermedio. Reſpondet, ſi ex vno latere confinaretur per riuum, vel per viam vicinalem, & ex alio latere eſſet fundus immediatè coniunctus, ſic vnus vicinus eſſet proximior altero, pro quare

re Tiraquel. quædam notat, de retr. lignag.§.1.Glo.9.nu.26.

4 Ideò dixerunt quidã in facti contingentia, quòd qui fundum diuiſũ ſine limitibus habet, veluti per taccas: quas vulgò appellamus, & in confinibus præſertim apud nos fieri ſolent oliuarum; præferri debet alteri habenti confine prædium ſtrictula vicinali, vel pariete mediante, quoniam immediatius coniunguntur, pro quibus faciunt etiam dictã. Affli.ſupra §.1.nu.44. & per Borgn. qui de domo loquitur dic. deciſ. 20. & videtur probari in l. adeo. §.inſula.D.de acq.rer.domi.quem textum ad id citat Maran. & vide Tiraq. de retr.lign.§ 1. Gloſ.9.nu.26.

Optimèque ratio educitur in d. l. adeo.§.fin. & l.pro regione.eod.titu. Namque ex tanta rerum propinquitate cõmunio quædam reſultat inter vtriuſq; fundi poſſeſſores eorum ſcilicet, qui in confinio ſunt. Vicini autem rerum conſortes, & ſocij extraneos vicinos excludunt ex hac conſtitutione, vt in principio notatur, adde Cepol.de ſeruitu.tit.de pariete num.4.& inde ibi ponit de re communi pro diuiſo.

5 Barenſes autem in prædijs ruſticis expreſſam de hac re conſuetudinem habent ſub eod.titu. his verbis.
„ [Qui limites habent eos: qui parie-
„ tibus iunguntur, excludunt, proxi-
„ mior enim eſt limitata vicinitas, quã
„ mediantis parietis diſtincta par-
„ titio.]

Pro hoc Paris de Pute.tit.de finib.feu.capit.duo fines & locus loci in conceſſione exprimi, dicit confinia dici in ruſticis: quæ adeò propinqua ſunt, vel proxima, vt nullus medius paries interponatur, ad differentiã vrbanorũ, quæ parietibus diſtingui ſolẽt.D.comm.præd.l.1.l.ſi quis duas.§.planè, iuncta l. quod in rerũ.§.ſi quis.de leg.1.quæ notabis, quoniam in facto habui, & obtinui.

6 De domo vendita occurrit, quod eſt magis longa quàm lata, contendunt duo vicini, vnus ex capite vnde incipit longitudo, alter ex latere, vbi eſt latitudo, quomodo diuidenda. reſpondi præferri eum: qui per latitudinem coniungit: quia in maiori parte vicinus, per ſingulare dictum Marantæ in d.tract.de multipl.alie.prohib.nu.122. in fine, faciunt quæ ponit Napod.in d.conſuet.ſi ex vno. ver.ea parte.eod.tit.& eſt expreſſim conſuetudo Neap. vbi domus. d. tit. per quam latera præferuntur capitibus, & Napod. in verb. à capitibus dicit inſpici videtur primo longitudo idem Napoda.in conſuet. ſi quis hubitu verſ.pro indiuiſo, & conſuet. fusSdo.1. Adde notanter de hac ipſa vicinitate domorum, partiumque domus ſupra, & infra, & de furno. Ioan. de Amicis conſi,20. ſequentẽ Napodanum vbi notanter ſentit, quod conſuetudo Neap. ſpecialiter diſtinguens vicinitatẽm domorum debet ſeruari in alijs terris Regni: cuius Neapolis caput eſt, vt ibi verſ. Similiter.

7 Attenditur quoque vicinitas ratione aditus, & introitus ad domũ: quæ ita coniungitur ad excluſionem illius: qui ex latere ad domum vicinitatem habet. Coſm. Nepita in conſuetud. Cataneæ tit.43.num.29. per tex.l.quod conclaue, vbi Bar. de dam. infec. quem ſequitur Benedel. in ſuis animaduerſ. hic §.pen. in fi.
„ Nec minus eſt notatu digna opti-
„ ma, & æqua Prouiſio Sixti IIII. tit.

Tt de

& mures, teſte Plutarco ex notis. Pythag. car. 463. quem refert Barbat. in officina, tom. 3. tit. de hoſpitalitate fol. 135.

14 Ad tex. quoque hunc conſtitutionis, aduerte, quod cum datur facti ſpecies, quæ domorum ædificia ex omni latere parietibus vicinorum ambiuntur, vt hic. Ita è contrario sũt ædes aliquæ inſularum inſtar: quæ propriis vndique muris cõtinentur. quod quandoque à Nerone excogitatum ad coercendos ab Vrbe ignes traditur, refertq́ue Andr. Alcia. de verbo. ſignifi. l. Vrbana familia. Nec tantum ab incendijs, ſed & à furibus tutiores erant, vt ſubdit ibi Alciat. qualis forma in extruendis Monialium monaſterijs meritò ſed alia ratione habetur.

Et magis propriè illæ domus poſſunt dici Inſulæ: quæ in aquis ſalſis poſitæ ſunt, ſecundum Iſid. relatum à Glo. in §. Inſula. Inſtit. de rer. diuiſ.

Inſulæ dictæ propriè domus: quæ non coniungũtur communibus parietibus cum vicinis, circuituq; publico, aut priuato iunguntur à ſimilitudine earum terrarum: quæ fluminibus àc mari imminent. Feſtus ait, quẽ ſequitur Guliel. Bude. prior. annot. in pandec. in l. ſed addes. §. inquilinus. D. loca. & conduc. huiuſmodi ſunt palatia quædam inclytæ Ciuitatis Venetiarum, dicit Iul. Ferret. in tract. de re naua. lib. 17. & fin. nu. 13. verſ. quid ſit inſula.

15 An igitur in his ceſſet ius retractus? reſp. ceſſat vbi circuitus publicus eſt, vt mare, vel viæ publicæ, ſecus ſi circuitus eſt priuatus, datur enim & publicus, & priuatus ſecundum Feſtum, & Budeum ſupra citatos, & vide quæ dicimus infra. §. fin. verſ. via publica.

Cum autem Venetarum domorũ habita ſit mentio: de his appoſitè antiquus Poeta Gulielmus Apulienſis lib. 4. rerum Normannorum ità fatur.

16 „ *Sunt huius mœnia Gentis*
„ *Circumſepta mari, nec ab ædibus alter ad ædes*
„ *Alterius tranſire poteſt niſi lintre vehatur.*
„ *Semper aquis habitant gens nulla valentior iſta,*
„ *Aequoreis bellis, retiumq́; per æquora ductu.*

17 Quamuis neq; ignoremus, fines etiam in mari reperiri, & deſignari, de quibus habes per Parid. de Pute. de finibus feudi. in princ. nu. 5. & Cepol. Veronenſ. de ſeruituti. c. de mari.

18 Hinc intelligi poteſt, an ſimpliciter procedat, quod ex Bald. conſil. 411. quidam emerunt lib. 5. firmat M. Anto. Peregrin. de iur. fiſci. lib. 8. de aquis. ver. Inſula. num. 62. Venetiarum ciuitatis domos conſtructas in mari non propriè dici Inſulas: fatemur enim ciuitatem ipſam non eſſe inſulam rationibus: quibus Baldus mouetur, verum de domibus id negari non poteſt. Arte autem in mari inſula, cum aſſurgit, naturaliter enatam inſulam imitatur, vt perbellè deſcribit C. Plini. epiſ. lib. 6. ad
„ Cornelianum. In ore, inquit, Inſula
„ aſſurgit tutumq; ab vtroque latere
„ decurſum nauibus præſtat, aſſurgit
„ autem arte viſenda. Ingentia Saxa
„ latiſſima nauis prouehit, &c. ac pau-
„ lo poſt ait. procedente tempore enatam inſulam imitantur)

SVMMARIVM.

1 *Venditor non habet ius congrui.*
2 *Venditor habet ius congrui, ſi res iterum ab emptore vendatur.*

Recipiant eam omnes ſecundum propinquitatem.

1 ERgo & venditor ſi ſimiliter eſt coniunctus, & vicinus in parte puta quia vendidit vnum è duobus fundis coniunctis, & cum animaduertat alios vicinos petere retractũ, ipſe quoq; concurrit petens partem eiuſdem fundi venditi, ità videtur in terminis Anton. Capic. deciſ. 99. verſ. 3. facit. Gloſa Napodan. Sed tu dic omnino eum excludi per hanc conſtitutionem, quæ totum emolumentum venditionis tranſtulit in eos: qui debuerant vocari, & inuitari, vt emerent. 2 Secus verò ſi res iterũ ab emptore venderetur, quoniam tunc veniret ille prior venditor ex noua cauſa: per quam competit ſibi ius congrui, vt notabiliter docet Napoda. ad quem debet aduerti in conſuet. ſi ex vno. ver. & volentibus eod. tit. & ita intelligitur Capic. in d. deciſ. ad hæc vide Afflict. in §. 1. num. 47. & ſeq. verſ. item quæro, pone quod ego habeo duo prædia, & ante eum Anto. Caput.

Tertia Pars principalis Conſtitutionis Federici II. Imperat. de Iure protomiſeos, ſiue congrui, ex moribus, & conſuetudine, & eſt §. finalis.

Proſpero Rendella interprete, cum Gloſis Antonij Caputi antiqui Doctoris, hactenus non impreſsis.

TEXTVS VIII.

ESt autem propriè generali conſuetudine approbatum, quòd tria ſunt, quæ prtomiſim non habent, ſcilicet Via publica, Eccleſia, & Curia.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Hic tex. authenticus defenditur contra Camillum Borrellum.*

1 CAmillus Borrellus conſi.36.cōtendit hunc textū non eſſe authenticum, neque Imperatoris, ſed alicuius Doctoris priuati, ſicut & præcedentes §§.à textu Scriptum eſt autē,minimè tamen mutanda ſunt, quæ certam interpretationem habuerunt. D. de leg.l. minimè, commentarios enim ad hunc §. fecerunt Anton. Cap. Afflict. Bald. ante eos. Nouellus,& alij:quos in diſcurſu citabimus,meritò à Borrello diſcedendum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Dictio propriè.*
2 *Conſuetudo in lege aliqua poſita non deſinit eſſe conſuetudo.*
3 *Conſuetudo quænam dicitur.*
4 *Conſuetudo:de qua hic habetur eſt cōmunis laicis,& Eccleſiaſticis.*
5 *Approbare,ideſt confirmare.*

Propriè generali conſuetudine approbatum.

1 PRopriè.] idem quod ſpecialiter, peculiariter, quaſi ita proprium ſit conſuetudinis; vt à lege ſcripta nihil omninò acceperit,not.in l.omnes populi.D.de iuſt.&iur. Nihil de ſuo addidit neque detraxit generali huic conſuetudini Imper. Federicus meritò ius conſuetudinarium eſſe,& dici propriè non deſijt.arg.l.ius ciuile.eo.tit.de iuſt.& iur.

2 Nec quia in lege aliqua recitatur conſuetudo, mutat conſuetudo nomen ex dictis per Lancel.po i.in tracta.de ſubſtit.tit.de pupill.nu.3.poſt Socci.& alios in l.de quibus. D. de legib. de qua etiam re Canoniſtæ in c.conſuetudo.§.cum itaque.1.diſtin. Proſp.Rend.

3 Generali] hoc eſt communi omnium populorum conſenſu aſſuetudine obſeruatione. Dico autem omnium propter huius adiectiui ſignificatum.argumento eorum:quæ habentur in l.leges,vt generales. C. de ll.& conſtit.& nota.in l.generali lege. C. de ſac.ſan. eccl. in Gloſ.Et vt probat Couarru. Conſuetudo ex cōmuni & promiſcuo vſu ius conſtituit,& acquirit omnibus eius regionis,aut populi ciuibus.in 2.par. releċti.§.3.nu.2.Vel dic.

4 Generali] ideſt tàm perſonarum Eccleſiaſticarum, quàm laicorum cōmuni, & miſta,ità vt potuerit huiuſmodi conſuetudo Eccleſias ligare,& comprehendere. per Andr. Sicul.in repet.rubr.extra de reb. eccle. non alien. col. 25. Doctores in auth. caſſa,& irrita. C.de ſac.ſan.eccleſ.& in c.ſanctæ Mariæ,de conſtit. Sequitur Caſſane.in conſuet.Burgund.tit. des maius mort.num.53.Guliel. Bened. in c. Raynutius. ver.& vxorem nomine Adelaſiam.nu.225.allegant Innoc.in c.cum dilectus.de conſue. Fabr.in §.ex non ſcripto, propè finē. verſ.ſed quæritur an cōſuetudo tollat legem. Inſtit. de iur.nat. gent. & ciui.& eſt tex. vbi not. in Margine extra de eo qui mitt.in poſſeſſ.c.cum veniſſent,quem vide. Eſt enim congruum, & laudabile, vt cum Eccleſia non conueniatur; neq; ipſa alios conueniat iure congrui, & pariter

res

res publica, & Fiſcus, concordat cõſuet. Neap. ſi Eccleſia, cum ibi not. per Napod. de quo mox dicetur ver. eccleſia, quicquid temerè dicat Borrel. d. conſi. 36.

5 Approbatum] ideſt confirmatũ. Penneus in l. 1. C. de iur. fiſc. lib. 10, hoc autem dicitur, quoniam vſus approbat conſuetudinem. §. ex non ſcripto. Inſtit. de iur. nat. gent. & ciu. Atque eam ius quodam eſſe vtentiũ moribus approbatum. dicit Gloſ. in c. cæterum. de teſti. cogen.

SVMMARIVM.

1 *Epilogatio caſuum: in quibus ius protomiſeos ceſſat.*

2 *Diuiſio totius constitutionis colligitur.*

Tria ſunt, quæ protomiſ. non habent.

1 TRia ſunt] Imò quàmplura pręter hæc tria. In primis non coniuncti, ideſt non habẽtes rei immobilis propinquitatem, vt in primo tex. conſtit. ſupra. Secundo negligentes intra menſem, ex quo tempore denunciatum eſt, iuſtum precium ſoluere, ſupra tex. 2. ibi infra 30. dies dummodo principalibus vicinis, & legitimæ ætatis atq; pręſentibus denunciatum fuerit, cum ſi abſentium minorum exulum, vel alia iuſta cauſa impeditorum defenſores tutores, curatores, vel procuratores inuitentur, non niſi poſt quatuor menſium lapſum negligentia præiudicet. eod. tex. verſ. verum ſi, iuncto verſ. & licet fuerint. Tertio inimici, àc exoſi vicino venditori, nec dum reconciliati, vt in tex. licet autem. Quarto, hi qui non moniti paſſi ſunt rem vicinam ab extraneis poſſideri, ſimulatis aliorum contractuum titulis, neque aduerſus poſſeſſores intra decẽnium egerunt, in tex. Tranſcuſo autem. Quinto, Potentiores. in §. prohibemus. Sexto, ſcientes contractum, & præſentes tacuerunt petere infra quatuor menſes, vel abſentes infra annum. VII. Qui denunciati recuſauerunt emere, iuxta tex. §. ſcriptum eſt autem. VIII. Remotiores in propinquitate rei venditæ, vt eo. §. & ſeq. IX. Propinquus ex minima parte concurrens cum eo: qui ex tribus partibus coniungitur. verſ. In alio. X. Qui pariete mediante coniungitur concurrens cum eo: qui per caſtrum, vt ſupra proximo tex. verſ. ſi autem domum. Ecce igitur, quòd nõ ſolum tria ſunt: quæ protomiſim nõ habent. nam & hi omnes excipiũtur à regula: quæ eſt in tribus generibus contractuũ ante rei immobilis alienationem vicinos omnes inuitãdos, atque admonendos, vt in princ. conſtitutionis notatum eſt latius. Id autem quod dicitur de cauſa dotis, donationis, teſtamenti, & cæt. non eſt exceptio regulę reſpectiuè ad perſonas venientes ad ius protomiſeos, ſed ob defectum cauſæ ipſius contractus. Reſp. Tria hæc tantum excepta eſſe per generalem conſuetudinem, de qua loquitur nuncupatim hic tex. Priores verò caſus partim per legem: quæ noua eſt à principio vſque ad §. ſcriptpm eſt, partim per ll. veteres Græcorum: Itaq; tota conſtitutio tres habet partes principales ſicut tria iura continet, duo ſcripta, tertium non ſcriptum: quod dicimus

mus eſſe conſuetudinarium, vt hic patet, tene menti. P.R.

SVMMARIVM.

1 *Viarum diſtinctio, & declaratio ſecundum Ant.Caput,*

2 *Quotidiana aqua aptitudine intelligitur, & ſic de multis.*

3 *Via publica, vel flumine intermedio, ceſſat protomiſis, quod intellige, vt hic.*

4 *Coniunctio circa ſuperficiem, & non circa ſolum ob viam intermediam reſpectu quorum membrorum ſit attendenda.*

Gloſ. Via publica. Ant.Caputi.

1 VIa publica] Viarum tres ſunt ſpecies, quædam eſt publica, quædam eſt priuata, quædam vicinalis. ff. ne quid in loco publi. l. 1. §. viarum. In publica autem via ſunt quatuor attendenda, nomen, materia, forma, & vſus. Quoad primum, ſcilicet nomen eſt, ſciendum, quòd eſt tribus modis. nam dicitur publica prætoria, & conſularis. eo. §. viarũ. verſ. publicas vias, & ſic hæc tria nomina ſunt ſynonyma idem ſignificantia, ſicut enſis mucro & ſpata, & ſicut ius patronatus quandoque dicitur aduocatio, quandoque vicepatronatus, quandoque cuſtodia, ſiue guardia, vt not. extra de iur. patron. in c. quia clerici. Materia verò, ſiue ſolum viæ publicæ eſt duplex publicum, & priuatum; publicum, quod relinquitur adiectum certis finibus latitudinis ab eo: qui ius publicandi habuit, vt publicè iretur, & cõmearetur, vt in d. l. §. viarum. fines autem latitudinis in porrectum, ſunt octo pedes, in anfractum 16. vt ibi dicit Gloſ. quod intelligo vbi latitudo nõ fuit limitata per conſtituentem, puta quia iuſſit fieri viam publicam in tali loco, non deſignata latitudine. Nam ſi deſignaſſet latiorem, vel ſtrictiorem, non minus propterea eſſet via publica; poſſet enim conſtituens iubere, vel facere latitudinem: quam vellet, ex quo habet publicandi ius, & ſic tanquam in re ſua eſt moderator, & arbiter. C, manda. l. in re mandata. Sed quis habet poteſtatem publicandi, ſeu faciendi viam publicam. Reſpon. Princeps, Senatus, & Ciuitas, vt not. in d. §. viam publicam. Priuatum autem ſolum poteſt eſſe in via publica, ſeu in priuato loco, & ſolo poteſt eſſe via publica, puta ſi ab eo tempore: cuius nõ extat memoria, publicè hominibus licuit tranſire per agrum priuatum, & ex vtroque capite ipſius viæ eſt locus, ſeu via publica, ita quòd introitus ad ipſam viam incipiat ex via, vel loco publico, & exitus ſimiliter reſpondeat ad locum, vel viam publicam, nec requirit, quòd fiat iure ſeruitutis: quia tunc eſſet via omninò priuata, vt patet ex l. 1. §. priuatæ viæ. Nec eſt incõueniens, quòd proprietas ſoli ſit priuata, & vſus ſit publicus. Nam riparum vſus publicus eſt, licet proprietas ſit priuata, vt C. de aqu. ductu. l. diligenter, lib. 11. & ſic talis via eſt publica quoad vſum non quoad proprietatem. Forma autem viæ publicæ eſt duplex, ſcilicet voluntaria, vt latitudo, quæ eſt ad voluntatem conſtituentis, vt eſt dictum, & neceſſaria videlicet, quod quodlibet caput ipſius viæ exeat, & correſpondeat ad viam, vel locum publicum puta flumen, vel

lacum,

Digitized by Google

lacum, vel alueum, & ſic quòd ex via vel loco ingrediamur ad eam, & ad locum publicum exeatur ex ea: alias non diceretur via publica, vt ff. de itin.publ.l.2.

Vſus autem in via publica eſt attendendus ſecundum naturam ſoli; quia ſiquidem ſolum eſt publicũ, non requiritur vſus actu, ſed actitudine tantum, hoc enim ſufficit. quod fuit ordinata, ſeu parata ad recipiendum vſum publicum, quod ex eo apparet, quòd populus non vtendo, nõ perdit eam, alias multis non liceret ire ad Sanctum Iacobum, vt ff. de via pub. & itin. l. viam publicam, & de vſucap. l. vſucapionem, & l.fi.

2 Sic etiam dicimus, quod aqua quotidiana non ea ſola eſt, quæ quotidiè ducitur: ſed ea: quæ quotidiè duci poteſt. ff. de aq. quot. & æſti. l. 1. §. quotidiana, & Imperator dicitur ſemper Auguſtus aptitudine, ſeu propoſito non actu, vt nota. in rubr. conſtit. ff. & matrimonium dicitur indiuiduum non actu, pro hoc facit quod not. ff. de rei vendic. l. vendicatio ſic & poſſeſſio dicitur momentanea aptitudine: quæ eſt apta durare momento, vt not. C. ſi de momen. poſſeſſ. l. 1. & facit ff. de ſerui. ruſti. præd. l. attilicinus, & dato quòd via publica ipſa eſſet fracta, & diruta; aut plena vepribus, & ſpinis, non propterea dicitur minus parata ad vſum publicum, cum poſſit ab vno quoque de populo refici, & purgari, vt ff. de via vel itin. publ. l. 3. ſi verò ſolum ſit priuatum, tunc requiritur vſus publicus in actu à tempore: cuius non ſit memoria, & non iure ſeruitutis, vt ſupra dictum eſt per ea: quæ nota. & patet. ff. ne quid in loco publ. l. 1. §. priuatæ viæ.

Via autem priuata duplex, vt eo. §. priuatæ. Vicinalis autem via eſt: quæ in vicinio eſt, vel ad vicinos ducit eadem l. § viarum vero vicinalis. Vicus autem dicitur villa, ſeu caſtellum, qui nulla ciuitatis dignitate honoratur, ſed quia vices ciuitatis coguntur .. vt not. ff. de leg. 3. l. ſi hęres. §. vicus, & ff. de his qui deie. vel effud. l. hoc ædictum. Vgo not. in ver. vicinus, dicens à vice dicitur vicus, ſeu villa extra ciuitatem, & propriè vici, villæ, caſtella, & pagi ſunt, quæ nulla ciuitatis dignitate notantur, ſed vulgari hominum conuentu incoluntur, & dicitur vicus quaſi vice ciuitatis. Vici etiam dicuntur ipſæ habitationes ciuitatis à via: cui impendit. Viæ ſunt ipſa ſpacia inter vicos, ſed maiora, & latiora ſunt plateæ. & cæt. & ſic innuit, quòd platea comprehendit vias, & vicos, & ciuitas comprehendit vtrunque. ſeu totum. Canticorum 3. c. dicitur circuibo ciuitatem per vicos, & plateas, & quæram quem diligit anima mea; & Sapien. 7. Vos qui continetis multitudines, & plateas.

3 Sed quæro quid ſi via publica, vel flumen publicum eſt in medio. Reſpon. ceſſat iſtud ius protomiſ. ſed ſi riuus priuatus, vel via priuata, vel vicinalis interuenit, hoc ius nihilominus competit: quia iſta non dicuntur ſeparare coniunctionem. argum. ff. fini. regun. l. qui magis, cum l. ſeq. ſed in his ſpecialiter cõſuetudo ſeruanda eſt. arg. C. de ædific. priua. l. 4. & C. de emãc. lib. l. 1. & C. de teſta. l. fi. & quod dicit de riuo. ff. de interd. l. 4. ſecundum Bald hic.

4 Sed pone, quod via publica ſub quadam porticu eſt, ſupra quam tu & ego habemus domos coniunctas,

an

an habeamus ad inuicem ius iſtud protomiſ. videtur quòd non, quia circa ſolum via publica eſt inter domum tuam, & meam. ergo ceſſat iſtud ius, vt hic, ſed certè coniunctio non attenditur ſolum circa ſolum terræ, ſed etiam circa ſuperficiem, & ſic videtur quòd quantum ad cellaria ſeu membra inferiora ipſarum domorum, inter quæ eſt via publica, non habeat locum ius iſtud protomiſ. & ſic coniunctio membrorum ſuperiorum non præiudicat iuri inferiorum, nec è contra. argumento. ff. de aq. quotid. & æſti. l. hoc iure. §. fi. & ff. de aqu. plu. arcen. l. ſuper iter alienum in prin. Anto. Caputus.

SVMMARIVM.

1 *Via publica quæ, & quotuplex relatiuè.*
2 *Via publica quanam ſit de Regalibus, quomodo a mari differat, an vſus per Principem impediri poſſit, & alia remiſſiuè.*
3 *Via non publica habet ius protomiſ.*
4 *Dictum in via publica, & priuata, eſtenditur ad flumen publicum, & priuatum, riuum, aut torrentem.*
5 *Ripa fluminis in cuius dominio ſit, & an eius reſpectu competat ius protomiſ.*
6 *Via vicinalis, de qua nulla eſt memoria an efficiatur publica.*
7 *Via publica cum venditur, an eam iure viciniratis poſſint vicini vindicare.*
8 *Via publica vendita in priuatos vſus, ceſſat ius protomiſ, non congrui, & quæ ratio differentiæ.*
9 *Eccleſia ſi vendit, an præferãtur coniuncti.*
10 *Viam publicam vendere an liceat populo Ciuitatis.*
11 *Quæ ſint obſeruanda in alienatione rerum publicarum.*
12 *Diſpoſitum in via publica vtrum obtineat in alijs locis publicis.*
13 *Ciuitas, quoniã vias, & loca publica continet non habet ius protomiſ.*
14 *Via intermedia aufert ius prælationis, & quid ſi ſit ſub porticu, idem in flumine, ſi per pontem prædia iungantur. nu. 15.*
16 *Porticus ſupra viam publicam non niſi per conſuetudinem fieri poteſt.*
17 *Via per priuatum ædificium ſi ſit anguſtior, reſtituitur vicinis inſtantibus.*

Via publica.

1 Via publica] quæ iſta ſit, & quotuplex præter Napod. in cõſuet. vbi domus, de iure congrui: quem ſolum citat Afflic. hic, poſuit Anton. Caput. in ſua Gloſa: quem tacens ad verbum, vt iacet expilauit Afflict. à verſ. Item quæro quòt ſunt ſpecies vſq; ad verſ. ſed antequam veniam, & iterum in verſ. nunc venio ad vias priuatas, & adde quæ de vijs accuratiſſimè diſſerit, & inueſtigat Alex. ab Alex. dier. genial. lib. 2. c. 20.

2 Viam autem publicam de regalibus eſſe, habetur in c. 1. §. viæ publicæ, in feud. quæ ſunt regal. ſcilicet quo ad proprietatem, cum vſus ſit publicus, ſicut & fluminum, & palatiorum. Maris verò proprietas in nullius eſt bonis, & quæ horum eſt differentia, & an eorũ vſus per Principem impediri poſſit, ac imponi vectigal, notanter Man. Ant. Peregrin. lib. 1. cap. 1. à nu. 16. de iure, & priuil. fiſc. Sed in viſo notabile conſi. Frãc.

Becci. 15. vol. 1. Vbi nu. 21. illas vias dicit eſſe Principis, & de regalibus: ex quibus vectigal Principi ſoluitur, vt ſunt militares vel conſulares, ſecus eas: quæ intra vrbem ſunt, nam ciuitatum eſſe, & contra Principem præſcribi poſſe probat.

3 A ſenſu contrario probat hic tex. quòd via: quæ publica non eſt, vt puta vicinalis ius protomiſeos habet, & verum eſt, per l. 2. §. vicinales. D. ne quid in loco publ. Afflict. deciſ. Sacr. conſil. 62. poſt Bald. hic col. 1. quod etiam ſentit Mar. Ant. Bard. eod. tit. §. 1. nu. 2. 1. notab.

4 Et extenderunt dd. hunc tex. interpretantes, quod de via publica dicitur de flumine publico intermedio intelligamus. quod de priuata à ſenſu contrario idem de priuato flumine, riuo, aut torrēte, ad quod Bart. Veronenſ. meminit Baldū in tract. ſeruit. ruſtic. præd. tit. de ſeruit. viæ num. 35. qui appellat hanc legem Græcam Federici Imperatoris dictā ius protomiſeos. Marc. Mantua. de iur. protomiſ. ver. decimo dubitare.

Sed qui riuum, aut flumen, ſiuè torrentem, ſiuè viam priuato iure poſſidet in confinio rei vicinalis minus iuris habet in protomiſi, & is præfertur, qui immediatè coniungitur. Maranta in §. Diui. l. filiusfamilias. de leg 1. in 1. parte huius tracta. nu. . . exemplificans doctrinam Afflicti in §. 1. verſ. item quæro ſunt duo, & dixi ſupra in §. præced.

Addo locū Napodani in conſuet. ſi quis emit. ver. vel aliam rem, vbi dicit, quòd hæc non dant petitionē, ſed cum venduntur benè petuntur iure congrui, ex quo acceſſoria ex ſe ipſis non ſunt in conſideratione. l. in modicis. D. de contrah. empt. cum concord.

5 Ripa fluminis in dominio eorū eſſe dicitur: qui habent prædia adhærentia, licet vſus eius ſit publicus. §. riparum. Inſtit. de rer. diuiſ. de quare Bald. poſt Vber. de Bobio in l. riparum. D. eo. contra Bar. ibi ſuper quæſtione necne ipſa ripa intelligatur vendita, & conſequenter ſit menſuranda cum terris adiacentibus, in quo dixerunt verſari Iudicis arbitrium. Barto. & Bald. in l. litora. de contr. emp. Menoch. de arbitr. Iud.

Verum non poteſt venire in quæſtionem an per talem ripam competat protomiſ. cum magis flumen cuius eſt ipſa ripa, quam ripa coniungatur rei vicinæ venditæ ex altera parte. per l. ſed & loci. §. fi. & l. ſeq. D. fin. regun Solue igitur vt in flumine proximè diſtinguebamus.

6 Quantum ad viam vicinalem notabile eſt, quod ponit Vrſil. ad Afflic. d. deciſ. 62. Viam vicinalem: de qua non extat memoria obtinere, ſeù eſſe inſtar publicæ, atque ità ceſſare in ea ius congrui, pro quo videtur Bar. in l. 1. D. de loc. & itin. publ. diſtinguens vias vicinales priuatas: quas eſt memoria ex priuatorū collatione eſſe factas, & vicinales: quæ loco publicarum habentur ex eo: quod non extat memoria, quòd fuerint ex agris priuatorum. dicitur enim eſſecta publica per tātum temporis ſpacium ſecundum Io. Longaual. in repet. l. imperium. num. 244. de iuriſd. omn. iud. prout allegat Bard. in dict. tract. de iur. protomiſ. §. 1. not. 1.

Sed contrarium dicit Franc. Viui. commu. opin. 830. ver. ſtatutum diſponens relatus in ſyntag. vniuerſ. iuris opin. tom. 1. loco 2. c. 11. fo. 170. mouetur ex definitione viæ vicinalis ex l. 2. ſub §. ſi quis. verſ. viæ autē publicæ.

Digitized by Google

blicæ. ff. ne quid in loco publi. Bald. conſi. 385. ex quadam ſcriptura. nu. 2.vol. . . iuncta Gloſ.in d.§. ſi quis nemine.ver.publicas,quæ vult,quòd vbicunque etiam collatione priuatorum fiunt viæ vicinales, ſed non extat memoria, non tamen dicetur publica via. Tu verò cauebis, quoniam decipitur Viuius propter verbum reficere poſitum per Gloſ. ibi, quoniam viæ publicæ reficiuntur à priuatis, nec ideo deſinunt eſſe publicæ, vt in eodem textu ibi. vicinales viæ ſunt, quem vide benè cum Gloſa: quæ magis probat opinionẽ Vrſilli.

7 Quid ſi via publica venderetur? reſpondet Afflic. quòd non poſſet à vicinis peti iure congrui. Mouetur quoniam tex. hic generaliter loquitur (Via publica ius protomiſeos nõ habet.) ergo ſiue ipſa via vendatur, ſiue res iuxta viam publicam ceſſat hoc ius.

In oppoſitum videtur vrgens ratio. Nam cum venditur via publica, puta in ea, vt liceat emptori ædificare, vel aliter in vſus priuatos habere, vt in caſu Franciſ. Becc. d. conſi. 15. nihil prohibet quin coniuncti eandem rem iure protomiſeos vendicẽt reſtituto precio emptori tanquam priuatam effectam. Moueor, quia qui authoritatem habet faciendi viam publicam in priuato, eadem ratione in locum priuatum potuit viam publicam reducere. Bart. in l. 1. §. viam publicam. D. ne quid in loco publico, & exemplificat idem Bart. in princ. d. l. 1. de qua re vide Veronenſ. de ſeruit. ruſtic. prædio. tit. de via. num. 21. Et contra opinionem Afflicti eſt Napodanus, cuius maximã eſt authoritas in 1. Gloſ. conſuet. vbi domus. verſ. quid ergo ſi ipſa via publica vendatur, & in conſuetud. ſi eccleſia. ver. emit, nu. 77. eod. titu. de iur. congrui.

8 Credo vtramque opinionem eſſe veram. In via publica cum ea venditur in priuatos vſus, ceſſare ius hoc protomiſeos ſecundum Afflictum, ſed non ceſſare ius congrui, ſecundũ Napodanum, intelligendo propriè congruum conſuetudinis Neapolis, & protomiſim ex hac lege competentem, ratio autem differentiæ ex manifeſtis principiorum vtriuſque differentijs, naſcitur. Attenta lege hac Federici clarum eſt, & in primo textu probatur onus denunciandi vicinis ante rei alienationem eſſe venditoris. Siue igitur communitas aliqua, ſiue fiſcus viam publicã vendant, non tenentur vicinis denunciare, quia neque fiſco, neque reipublicæ denunciatur, ergo venditio viæ publicæ in extraneum liberè procedit, alias peioris conditionis eſſet Princeps & res publica, quàm priuati venditores.

Secundum conſuetudinem verò Neapolis ſupra in 1. tex. ver. per emphyteoſim, dictũ fuit nouam eſſe vẽditionem: quam extraneus emptor facere tenetur vicino infra annum à die ſcientiæ, vt in 1. conſuet. de iur. congr. quo tempore non eſt amplius via publi[illegible] ſed priuata emptoris, qui eſt effectus dominus licet reuocabilis, nec ius cõgrui ad aliquid obligat venditorem, cum ſit in emptorem infra anni ſpacium, ergo, &c.

9 Qua ratione, & quia hic æquiparantur via publica, & Eccleſia. Napod. in d. conſuet. ſi eccleſia. nu. 77. ver. emit, benè terminat Eccleſiam non habere ius congrui, cum prædia

vicina venduntur, quòd ſi ipſa Eccleſia vendit, non negatur, inquit, ibi eſſe capita, vel latera, & ſic loca publica eccleſiaſtica, vel ruſticana non ſunt alijs latera, habent tamen latera, vel capita alia prædia eis coniuncta. Napod. cui adhæret Maranta diſput. 8. nu. 57. verſ. ſed pulchrum dubium eſt, & videbimus infra ver. eccleſia.

10 An autem per populum ciuitatis via publica vendi poſſit? ad partes diſputat Penneus in l. 1. C. de diuer. pręd. Vrba. & Ruſtic. lib. 11. & concludit Becci. d. conſi. 15. vol. 1. quòd decuriones ciuitatis, vel populi recognoſcentis ſuperiorem, poſſunt ſaltem ſtatuendo alienare viam publicam ex cauſa rationabili, puta pro conſtituendis domibus honorificis, iuxta Bald. conſi. 206. col. fin. vol. 1. atque communiter dd. ſentire cum Pennenſi in d. l. 1. ait, ibique allegat Afflictum hic uerſ. ſed antequam ueniam.

11 In alienatione uerò huiuſmodi rerum publicarum immobiliũ quatuor eſſe obſeruanda. not. in l. fi. C. de uend. reb. ciuit. lib. 11. Anton. Capic. deciſ. 93.

12 Sed nunquid quod de uia publica dicitur in hoc textu in alijs locis publicis locum habeat, puto idem in plateis, quod in viis, cum platea cõprehendat uias, & uicos, per ea quæ dicit Barto. in l. 1. D. de loc. & itin. publ. uerſ. ultimo habui, & pulchrè Anto. Caput. ſupra eadem Gloſ. Via publica. uerſ. uiæ ſunt ipſa ſpacia.

13 Hac etiam ratione attenta conſequens eſt, ut dicamus, quòd neque ciuitas habet ius congrui, uel protomiſeos, quoniam ipſa uias, & plateas continet, ſecundum Napod. in conſuetud. ubi domus. uerſ. Via publica. num. 57.

Quamuis reſpectiuè uerum concedamus ciuitates ſubditas eſſe inſtar priuatorum. l. eum qui uectigal. D. de uerb. & rer. ſignif. l. ſimile ad Municip.

14 Aduertendum quoq; eſt, quoniã non tantum uia publica per ſe exempta eſt ab hoc iure, ut uides, ſed cum ipſa eſt in medio, ita prædia priuatorum diſiungit, ut ceſſet inter dictorum prædiorum poſſeſſores ius congrui. ita Bald. Caput. & Affli. hic. Mantua. & cæteri Scribentes. arg. l. 4. §. fi. & l. ſeq. D. fini. regun. ſequitur Veron. in d. tit. de ſeruit. uiæ. nu. 34. ut & ſupra retulimus.

Quod tamen declaratur ex doctrina Napod. quem alij ſequuntur, niſi eſſent domus: quæ iungerentur per porticum: qui eſſet ſupra uiam publicam conſtructus, in allegata conſuet. ubi domus. uerſ. ſed pone quòd uia publica: cuius uerba ſine rubore tranſcripſerunt Caputus, & poſt eũ Affl. hic num. 13. ſequitur Vrſill. ad Afflic. deciſ. 62. in fi. qui ſolius Napodani mentionem facit.

15 Quæ ratio militaret in prędijs ruſticis, inter quæ flueret riuus ex publico flumine, & per pontem iungerentur, modò pons ipſe non eſſet publicus, ſed priuatus ad uicinorum: qui taliter coniungi uolunt commo-

16 ditatem. hoc dico: quia præſupponit ibi Napod. conſuetudinem eſſe faciendi porticum ſupra uiam publicam, cum de iure prohibeatur, ui interdicti, ne quid in loco publico, uel adeſſet permiſſio Principis, ſiue reipublicæ, ut per Ang. in l. fi. in fin. D. de ſeruitur.

17 Permiſſio autem ciuitatis, uel domini,

mini, ut fiat opus priuatum in uia publica, ità accipienda eſt, dummodo ſtrata, ſiuè via illa per ædificium non efficiatur anguſta in præiudiciū vicinorum, ex quorum cōtradictione impeditur opus, ne fiat, & factum demolitur, notàter Petr. Philip. Corne. conſi. 282. col. fin. vol. 4. Vbi probat interdictum eſſe prohibitorium, & reſtitutorium. Et dicitur fieri deterior via eo ipſo, quòd fit anguſtior. tex. in l. 2. §. meritò, & §. deteriorem. D. ne quid in loco publ. Idque dicit notandum Maran. Venuſ. tract. de multipl. alien. num. 195. verſ. ex hoc infertur.

SVMMARIVM.

1 *Eccleſia ædificandæ bona vtrum patiantur, & habeant ius protomiſ.*
2 *Clerici tenentur iure protomiſeos.*
3 *Clerici vbi conueniendi iure protomiſeos.*
4 *Eccleſia, & fiſcus non habent ius retractus actiui.*

Gloſ. Eccleſia. Ant. Cap.

E Ccleſia] Antonius Caput. ſe diffudit hic, dicerem vſque ad nauſeam, niſi de Eccleſia ſermo fieret. ponam ex eius Gloſa vtiliora. Pone, inquit, quidam iuſſit fieri quā-
1 dam Cappellam, & ipſam ſibi inſtituit hæredem, quæro nunquid poſſeſſiones hæreditariæ patiantur, & habeant ius protomiſ. ſi Eccleſia ædificata non eſt adhuc? Reſp. quòd ſic, quia Eccleſia nondum creata eſt nulla, vt in clem. literas. de reſcrip. & ibi vide nota. per Io. Andr. extra de eccleſ. ædific. c. ad audientiam, & pulchra iura allegata ibi per Ber. in Gloſ. ſic ergo patet. Et rei non exiſtenti non poteſt acquiri. de re iudi. c. abbate. lib. 6. vbi donatio facta monaſterio conſtituendo nō tenet. Sed videtur contra, quia res hæreditaria in bonis nullius eſt. ff. de furt. l. hæreditariæ, & ſic non eſt, qui conueniatur, vel agat. Reſp. petetur dari curatorem hæreditati, vt C. de bonis quæ lib. l. cum non ſolum. §. ſin autē, ibi, ab eo petere curatorem. Sed videtur contra. ff. de alim. & cib. lega. l. ſeruos. Sed aliud in legato; quia Eccleſiæ conſtituendæ benè poteſt legari, & hæres inſtitui, ſicut etiam poſthumus alienus, vt ff. de libe. & poſth. l. Gallus. § ille caſus. & de leg. 1. l. penul. & de hoc in d. l. ſeruos, per Barto. & eſt ratio, quia in contractu requiritur perſona vera vel ficta: cui acquiratur, ſed in hæreditate, vel legato non requiritur, cum quo quis loquatur, vt ibi Anton. Caput.)

Hæc q̄ſtio ponit' à Napod. in conſ. ſi eccleſia, à quo habuit ipſe Caput. quamuis non alleget eum.

Verum Afflict. hic num. 20. opinatur, quòd iſta quæſtio ſit ſuperflua, ex quo in legato, & in hæredis inſtitutione non habet locum ius cōgrui, vt patet ſupra ead. l. § 3. Afflict.

Caue ab Afflict. quoniā nō percepit ſenſum Napod. & Caputi, qui nō dubitarunt de legato, vel hæredis inſtitutione, ſed poſuerunt quæſtionem de poſſeſſionibus ipſius futuræ cappellæ an habeant ius congrui, & patiantur, & ſic erit ſenſus, cum venditur res vicina illis, vel forte ipſæ poſſeſſiones venduntur, vt ſit caſus dubitabilis, quod patet ex poſitione caſus per Caput. & Napodan. Proſp. Rend.

Item ponit Caputus quæſtionem de

Digitized by Google

de bonis pauperum. Napod. eandem quæſtionem formauit in ſtauritis, vt vocat, & reſoluit in d. conſuet. ſi eccleſia, cuius verba punctualiter, tacito Napod. tranſtulit Caputus, ideo prætereo, ſubdam quæ ad punctum quæſtionis de clerico notat Caputus poſt Napod. quem prius vide in dic. conſuet. ſi eccleſia. num. 75. verſ. ſed quid de clericis.

2 Cum autem, inquit Caputus, hæc conſtitutio ſit Imperatoris, nec contradicat, imò concordet etiam iuri diuino, vt ſupra in rubrica dixi, ſeruari debet contra clericum conuentum iure protomiſ. in foro Eccleſiaſtico. argum. 33. q. 2. . . . . . . extra de arbitr. dilecti. de cau. poſſeſſ. & propr. c. 2. & c. paſtoralis. eo. tit. & de conceſſ. præb. c. 1. & . . lib. 6. & determinat caſum à canone non deciſum, ideo ſeruanda eſt inter clericos. vt in d. c. 1. de noui oper. nuncia. hoc confirmatur per ius canonicum, quòd clerici tenentur iſto iure protomiſ. vt not. extra de in integ. reſtit. c. conſtitutus, vbi probatur expreſsè, quòd rei erant clerici, quia actor ſequitur forum rei, extra de foro compet. c. cum ſit, cum ſimil. vel ſaltem eorum alter. Et ſi diceretur, quòd illa erat cõſuetudo municipalis. Reſp. fortius ligat conſtitutio municipalis quam conſuetudo, cum ll. ſint approbatæ à Papa. argum. de conſtit. c. 1. lib. 6. Et ſi dicatur, quòd hæc conſtitutio non eſt communis quia nõ ſeruatur vbique, & vbi ſeruatur eſt potius conſuetudo, quàm lex communis. nihilominus remanet quod dictum eſt, quòd clerici tenentur per d. c. conſtitutus. & de eo qui mitti. in poſſeſſ. c. cum venillent, facit quod not. Barto. in l. cunctos populos. C. de ſumma trinit. in 5. princip. quæſtio. quia abbates, priores, & clerici circa contractus ſubſunt iuri ſcripto, & etiam conſuetudini terræ, niſi ſit canonibus inimica, & niſi Eccleſia enormiter lædatur, vt extra de do. c. cæteri. Item quia conſuetudo rationabilis parificatur priuilegio quantum ad derogandum iuri communi, vt not. Ber. extra de iudic. c. nouit, licet videatur notare contra, extra de cõfeſſ. c. ſicut. & clerici ſubſunt Principi quo ad bona temporalia, ſiue patrimonij. 11. q. 1. ſi quæ cauſæ. C. de epiſc. & cler. aut. a, presbyteros, & facit conſtitutio reg. ſi quis clericus de clericis conueni. & hæc procedũt de legibus approbatis ſiue communibus. Sed pone quòd dicta conſtitutio protomiſ. ſit localis, & liget tãquam ſtatutum, vel conſuetudo laicorum, an liget clericos? de Eccleſia non eſt dubium: quia excluditur, & videtur, quòd non, & cæt. Anton. Caput.

Non refero quæ latiſſimè diſtinguendo repetit, cum melius habeatur per Napod. & addẽtes in proœm. conſuet. Neap. §. præfatis. in Glo. qui tenor, & tangit Napod. in d. conſue. ſi eccleſia. num. 75.

3 Subdit Caputus.) Sed quia ſolet reputari, quòd dicta conſtitutio ſit communis per approbationem, & conſuetudinem clericorum, & laicorum communiter obſeruata, quæro hoc caſu vbi conueniuntur clerici hoc iure protomiſ. Reſp. coram epiſ. Nam ll. & conſuetudines poſſunt allegari coram Epiſcopo, in eius Curia. ff. de poſtul. l. ex ea, licet Glo. non aperiat ibi contra quos, & faciunt iura allegata ſupra in quæſt. præced. in Curia autem ſæculari non traheretur

retur

Digitized by Google

retur clericus, cum renunciare non poſſit foro ſuo, extr. de foro compet. c. ſi diligenti, & c. ſignificaſti. eo. tit. Niſi ſit neceſſarius defenſor, vt de iudic. l. venditor, & voluit dominus Ang. ff. de vſuc. l. non ſolum. §. quod vulgò, & ſimiliter in l. ſi cui. §. idem Imperator. ff. de accuſ. & vide dominum Petr. de Anch. in l. ſi quis apud. §. fin. Iudic. ſolui. & in repet. c. ea quę de re iu. lib. 6. & 11. quæſt. 1. clericus nullus.

4 Sed quid ſi Eccleſia, vel fiſcus vẽdit in caſibus, quibus poteſt, an in hac vẽditione coniunctus poſſit venire per iſtud ius protomiſ. & videtur quòd ſic, quia ſolus emptor videtur teneri per id: quod ſupra dicitur, & extraneos emptores repellere) & videtur hoc ius ſecundũ conſuetudinem eius afficere emptorem, eundemq́ue poſſeſſorem, vt not. ſupra in Glo. verſ. ſimulatè, nec diſtinguitur hic à quo emat. Nec obſtat, quòd coniunctio rei eccleſiæ, vel fiſcalis habeatur pro non coniunctione, & eorum latera habeantur pro nõ lateribus, vel capitibus: quia hoc verum quantum ad hoc, vt ipſa non habeat ius iſtud protomiſ. quando eorum vicina prædia venduntur, pro hoc facit hic in fine. Vbi dicit, quòd tria ſunt quæ non habent iſtud ius, intelligo actiuè, àt quando ipſa bona eccleſiaſtica, vel fiſcalia venduntur laicis, eorum vicina prædia non negantur ibi habere coniunctionẽ, & capita, vel latera, & ſic iſtud ius habere, quod videtur verum, & notandum, quamuis malè ſeruetur. Ant. Caputus.

SVMMARIVM.

1 *Eccleſia qua.*
2 *Oratorium priuatum differt à religioſo, & in eo ius protomiſ. habet locum.*
3 *Religioſi Ord. mendic. non habent ius retractus.*
4 *Ius retrahendi an tranſeat in monaſterium.*
5 *Eccleſia, & Reſpublica pariſicantur.*
6 *Eccleſia non debet eſſe peioris conditionis quàm priuatus, & an emens à vicinis moleſtari poſſit.*
7 *Pro neceſſitate Eccleſiæ tenetur dominus inuitus vendere.*
8 *Neceſſitas poteſt conſiderari tam pro Eccleſia: quæ eſt, quam quæ futura eſt, pro re emenda.*
9 *Vendens ſpontè Eccleſiæ non tenetur denunciare.*
10 *Dominium ſine traditione tranſit in Eccleſiam*
11 *Extraneus emens ab Eccleſia an teneatur iure protomiſ.*
12 *Sollemnitas in alienatione rei Eccleſiæ remiſſiuè.*
13 *Saluatur Napodanus.*
14 *Emens ab Hoſpitali S. M. Annunciatæ Neap. non tenetur iure retractus.*
15 *Clericus an teneatur iure congrui.*
16 *Afflictus inconſtans.*
17 *Neap. non eſt locus congruo, quoad clericos.*
18 *Epiſcopus emens pro Eccleſia non tenetur iure congrui, qui & fiſcum habet.*
19 *Epiſcopi Sforziæ laus in dotanda ſua Eccleſia.*
20 *Epiſcopis, & Eccleſijs ſunt bona temporalia permiſſa.*
21 *Clericus in ſuo foro conueniendus eſt.*

Ratio

21 *Ratio rei ſita habetur propter forum, & vicinorum affectionem*

22 *Reſponſum pro clerico emente à clerico aduerſus alterum Clericum vicinum.*

23 *Imperator in temporalibus clericis, & laicis praeeſſe debet.*

24 *Statutum compulſiuum perſona ceſſat in clericis, in quos nec verificatur pœna ſtatuti.*

25 *Laicus conſultus ab Epiſcopo ſecundum iuriſdictionem Eccleſiæ iudicare tenetur.*

26 *Clericus partem à clerico parem à laico emens ab altero Clerico moleſtari non poteſt.*

27 *Conſtitutio cum ſit extrauagans, vſu receptam eſſe probari debet.*

Eccleſia.

1 ECcleſia] ideſt quælibet cappella, vbi Miſſa celebratur. Napodan. in conſuet. ſi Eccleſia. num. 76.
2 de iure congrui. Si quis ergò in ſuis ædibus oratorium habet: quia non continetur appellatione Eccleſiæ. c. vnicuique de conſecr. diſt. 1. poteſt agere, & conueniri iure hoc protomiſ. per hunc textum, intellige de priuato ſine Epiſcopi conſenſu ædificato, per cap. fin. de cenſib. Simile quod de Cappellis Magnatuum dicunt DD. in cap. inter dilectos, & alibi, vt & diſtinguit Lambert. de iure patron. lib. 1. 5. quæſtio. princip. art. 21. in 8. caſu, & 12. art. 11. quæſt. princip. 1. par. eiuſdem lib. 1. poſt Roccum de Curte eod. tract. ver. in eccleſijs. quęſt. 4. Et eſt ratio, quia tale priuatum oratorium in dominio eſt conſtituentis, ſicut cętera bona, ſecundum Abb. in ſua diſputa. Sempronius, & in d. cap. fin. de cenſib. concord. per Lambert. & Roccũ vbi ſupra.

3 Si tex. intelligitur actiuè, ideſt Eccleſiam non habere ius protomiſ. cũ res vicina ſuis rebus venditur, vt ab omnibus hic accipitur, & in d. conſuetu. ſi eccleſia, idem procedit quò ad religioſos profeſſos ordinum mendicantium: qui ius retrahendi non habent, nec eorum monaſteria offerendo precium infrà tempora ſtatuta. Guliel. Benedic. in repet. c. Raynutius. ver. & vxorem nomine Adelaſiam. nu. 220.

Simile quæſitum, & reſolutio habetur per Anto. Gomez. l. 70. Tauri
4 nu. 9. an ius retrahendi tranſeat in Monaſterium proximiore conſanguineo ingreſſo Religionem, & ibi profeſſo? & reſoluto concludit in monaſterium non tranſire ius retractus ex perſona Monaci, cum ſit cõſanguinitatis ius perſonaliſſimum, neque poſſet hoc caſu ipſe Monacus ad vtilitatem Monaſterij retrahere, ex quo ius retrahendi non poteſt ad commodum alterius exerceri. Et licet omnes rationes Gomez. videantur cõcludere in retractu ſanguinis, vt loquitur, idem poteſt intelligi in retractu iure vicinitatis; quoniam res acquiſita per Monacum Monaſterio, deſinit eſſe Monaci, & incipiens eſſe Monaſterij per authen. ingreſſi. C. de ſac. ſan. eccl. & cap. quia ingredientibus. 19. quæſtio. 3. quod cap. allegat Vincen. de Franc. deciſ. 40. num. 2. præſuppoſita capacitate Monaſterij, & quòd ipſe Monacus proprium habere non poteſt, vt ibi, incipiens, inquam, eſſe monaſterij deſinit habere coniunctionem, & vicinitatem, vt dd. notant hic & in d. conſuet. ſi eccleſia.

Digitized by Google

5 Ratio autem: quia res publica ius protomiſeos non habet, vt ſupra ver. via publica, eſt communis etiam eccleſiæ, cum à pari procedant eccleſia, & res publica, & bona eccleſiæ dicantur bona publica. c. quid ergo, vbi Gloſ. ver. de re publica. 23. q. 4. & in l. fi. C. de ſac. ſan. eccl. & hic Benedel. nu. 8. & quòd eccleſia non habet prælationem. Liparol. ad Andr. in §. donare. tit. quali. olim feu. pot. alien. allegat Raym.

6 Et eſt fortior ratio, ne ipſa Eccleſia emens rem aliquam immobilē à vicinis, iure hoc protomiſeos moleſtetur, ne ipſa Eccleſia reperiatur minus priuilegiata, quam ſi eſſet priuata perſona, & quia in dubio pro ea reſpondendum eſt. l. ſunt perſonæ. D. de relig. & ſump. fune.

Videtur tamen obſtare; quia is, qui vendit, tenetur vicinis denunciare, vt emant ipſi pro æquali precio, & denunciatione non facta, ius vicinorum rei cohærens tranſit regulariter contra emptorē, iuxta dicta per Bar. in l. licitatio. §. mercatores. D. de publi. & vectigal. Reſpōde, contra eccleſiā ementē non tranſire.

7 Nam conſidera diligenter, quòd vel eccleſia fundum emit tanquam neceſſarium ſibi, & ex hac cauſa compellere potuiſſet dominum ad vendendum. l. ſi quis ſepulchrum. eod. tit. de relig. & ſump. fune. & ibi Florian. & in l. 2. §. locus. dicto met tit. latè Paul. de Citadin. in tract. iur. patro. 3. par. cauſa 1. acquir. iur. patron. num. 89. & inde, quod obſeruari in Sacro Conſil. Neap. cognita neceſſaria ampliatione Monaſterij, vel Eccleſiæ, teſtatur Vincē. de Franch. deciſ. 223. emanata Regia Pragmat.

8 Plus dicunt Bal. in l. 1. C. de commu. ſer. manu. in fi. & Floria. in d. l. ſi quis ſepulchrum, quòd ſi quis in actu viuentium, vel in vltima voluntate vult ædificare Eccleſiam, vel Monaſterium, ſiue in loco communi cum altero ſocio, ſiue in loco vbi nullam partem haberet, poſſet compellere ſocium, vel illum dominum habentem rem in ſolidum ad vendendum locum pro Eccleſia, vel Monaſterio conſtruendo. Idque defendit, & comprobat Anto. Gomez. d. l. 70. tauri, poſt num. 27. verſ. ex quo infert ibi Bald. adducens ſimile in republica, vel ciuitate: quæ ſi indiget re pro communi vſu, cogitur vicinus proximus vendere, & vide Afflic. in prælud. conſtit. reg. q. 3. num. 8. ad limitationem. l. nec emere. C. de iur. delib. de qua Igneus in repet. l. dudū nu. 32. in tex. neque homines. C. de contrah. empt. adde valde notanter Vinc. Caroci. deciſ. ſeù caſu 26. vbi quòd pro ſeminario ab Epiſcopo faciendo, quis cogi poſſit vendere, & concordantes concluſiones fauore Eccleſiæ.

9 Vel nulla imminente neceſſitate, ipſa eccleſia emit, & vltrò is: qui vicinis non denunciauit, Eccleſię vendidit, qui caſus dubitabilior mihi videtur, attenta hac lege Federici: quæ ponit onus venditori, vt vicinos inuitet antequam alienet, & propterea: quæ in terminis dicit Boer. deciſ. 321. nu. 2. Verum adhuc dicendum eſt, re in eccleſiam vendita ius protomiſeos non habere locum, probo. Nam contrahi cum eccleſia nō prohibetur, & contractus inhitus etiam cum extraneo emptore non impugnatur, nec impeditur per conſtitutionem, vt latè probauimus in princ. ver. Niſi.

Digitized by Google

10 Alienatio autem in extraneum: cui lex iſta reſiſtit, per ea verba, ibi (nō aliter ei permittimus alienare) quò ad Eccleſias eſt ſpecialiter priuilegiata. Earum enim eſt priuilegium in emptionibus, vt ſiuè rei emptæ traditionem habeant, ſiuè non, dominium omninò legis miniſterio acquirant. per l. fi. C. de ſac. ſan. eccl. quare neque hoc caſu tenentur ipſæ Eccleſiæ hoc iure congrui rem emptam vicino cedere, vt in ſtatuto ſimili concludit Petr. de Anchar. cōſi. 154. optimis rationibus, & Angel. in repet. l. filiusfamilias. §. Diui. D. de leg. 1. per c. fi. de immun. eccle. lib. 6. vbi Ioan. Andr.

11 Tertius caſus omnibus viſus eſt longè magis ambiguus, cum Eccleſia vendit priuatæ perſonæ, ſi vicini rei venditæ inſtarent extraneo emptori præferri eodem precio refuſo, ità, vt Eccleſia minimè ſit in damno. nec admiſſo retractu fauore vicinorum eccleſia venditrix de euictione teneretur, nec ipſi Eccleſiæ poteſt dici hæc conſtitutio oneroſa, cum non impediat rem vendi cuicunque voluerit, licet contra emptorem ſit actio pro retractu, & protomiſi: cui conſequenter videtur eſſe locus, vt in ſpecie voluit Maxil. in conſuet. colonus. §. item nec eccleſia. nu. 18. & ſeq. de iur. proto. poſt Napod. in conſuet. ſi eccleſia. ver. emat, & ante Maxillam Rober. Maranta in diſpu. 8. nu. 57. verſ. ſed pulchrum dubium eſt, quem ſequitur Benedel. num. 14. & 16. hoc eodem loco.

Sed contrarium pro emente ab Eccleſia firmauit Afflic. in prin. conſtit. ſupra verſ. item quæro an iſtud ius congrui. nu. 8. quod ſiue eccleſia emat, ſiue res eccleſiæ vendatur, ius congrui locum non habet ratione, vt ibi, idque credo egò veriſſimum in terminis huius conſtitutionis, quæ, vt ſemper dicimus, impoſuit onus venditori denunciādi vicinis ex ordine, ergo non eccleſiæ, quia conſtitutio, & leges non poſſunt eſſe eccleſijs oneroſæ, eò magis, cum eccleſia ex hac ipſa conſtitutione non ſentiat commodum iuris protomiſeos actiuè, vt hic.

12 Præterea, & fortius, cum eccleſiæ res ſtabiles alienantur, non ſimpliciter id ei permiſſum eſt, atque inter cætera, ſollemne eſt ſecundum leges, vt per 20. dies, illas eſſe venales, publicè ſit notum, & plus offerenti dentur modis omnibus. in auth. hoc ius porrectum. C. de ſac ſan. eccle. de qua re Roder Suarez alleg. 21. Sicut & in fiſcalibus eſt; namque decernitur quemlibet venientem intra dies in fiſcalibus actionibus, vel haſtis ſtaturos ad vberioris precij oblationem admitti. l. ſi tempora. C. de fide inſtrum. & iur. haſ. fiſca. quæ non vidit Vinc. Carroci. caſu 99.

Vbi verò ſeruatur ſollemnitas à lege ſpecialiter inducta in venditione rei, non tenetur venditor inuitare vicinos, & ita notanter in venditione rei pupillaris concludit Deci. conſi. 222. nu. 9.

Meritò Afflicti opinionem approbat hoc caſu Nicol. Boer. deciſio. 231. quamuis Boerius id firmat in ſuo retractu ratione ſanguinis motus, quia eccleſia non habet proximos, quod etiam comprobat, tacito Boerio, & Afflicto. Ant. Gomez. l. 70. Tauri. nu. 10. verſ. item quæro vtrū Monaſterio, quòd Monaſterio vendente rem ingreſſi: quæ fuit patrimonij vel generis ſui, proximior eius

non

Digitized by Google

non agit ad retractum.

Sunt & aliæ ſollemnitates à Romanis Pōtificibus introductæ in rei eccleſiaſticæ alienatione, quæ omiſſæ viciant actum. clemen. 1. §. 1. vbi Cardin. q. 10. de reb. eccl. non alien. notanter Thom. Grammat. deciſio. 79. In cauſa Reuer. Epiſ. Policaſtri, vbi materia Paulinæ tractatur.

13 Non tamen per hæc contradicimus Napodano: cuius opinio procedit, & eſt veriſſima in terminis conſuetudinis Neap. per ea: quæ ſupra diximus. ver. Via publica, itaque emens Neap. ab eccleſia tenetur, & poteſt conueniri à vicinis infra annum, iuxta conſue. 1. & ſeq. eo. tit.

14 Niſi eſſemus in caſibus ſpecialiter priuilegiatis, habet enim ex priuilegio Sacrum Hoſpitale S. Mariæ Annunciatæ de Neapoli: quo emptores à dicto hoſpitali non poſſint conueniri iure congrui, ſeu protomiſeos, quod meminit Afflict. in princ. ſiue rubr. conſtit. ſupra verſ. 8. Princeps. nu. 11. & nouiſſimè Præſ. de Franch. deciſ. 383. Sereniſſimus Rex.

15 De clericis valdè controuerſum eſt, quoties ſuper profanis contrahunt, an ligentur hac conſtitutione, vel ſimilibus conſuetudinibus congrui, & retractus. Bald. hic num. 13. reſpondet contra clericos, vt & habes ex Gloſ. Ant. Caputi. Napod. in conſue. vbi domus. ver. eccleſiæ, & in conſuet. ſi eccleſia, vbi addentes plures conformes deciſiones referunt, & contra clericum, quod tenet Caſſane. in conſuet. Burgund. rubr. 10. §. 1. in tex. l'homme ou femme. verſ. 2. quæro.

16 Afflictus verò non ſibi conſtitit hic num. 15. & ibi concludens, quòd clericis competit protomiſis contra laicos, non laicis contra clericos: cuius contrariū aſſeruit ſupra in princ. conſtit. verſ. item quæro an ſi clericus. num. 8. & 9. ideſt pro ſeruanda æqualitate clericos agere, & conueniri iure congrui, & protomiſeos, cū hoc ius nō tantum nō ſit contra canones, imò magis ſecundum canones per c. conſtitutus, extra de reſtit. in integr. vtens alijs rationibus, quas mutuatus eſt à Caputo in d. Gloſ. eccleſia, & ego omiſi reſcribere cum faſtidienm prolixitatem, teſtaturq; Afflictus ita communiter teneri per doctores, communem quoque teſtatur Io. Ant. de Nigr. in addit. ad hāc conſtit. ante finem, ita vt fruſtrà videatur idem in dubium reuocare, cum & in foris vſitatiſſimum ſit. cui verò placet ſcribentium varietas, & numerus, videat Andr. Tiraquel. de retract. lignag. §. 1. Gloſ. 8. le parent. num. 41. & Gloſ. 13. num. 2. & ſeq. Iacob. Nouel. hic nu. 38. Rober. Marant. diſput. 8. Maxil. Bar. in conſue. colonus. num. 16. & 22. Camil. Borrel. in reg. pragmat. odia litium. §. 1. Gloſ. 3. num. 238. Oliua in ritu Archiep. Neap. 36. Mātua lib. 2. dialog. iur. num. 39. in fi. Anto. Capic. deciſ. 98. & pro abſoluto tangit hic Bened. num. 18. in fine.

17 Neapoli verò ex ſpecialibus conſuetudinibus aliter fuit deciſum, ſcilicet clericos Neapoli neq; agere, neque conueniri actione iuris congrui ex relatis per D. Præſ. de Franchis deciſ. 285. Magnificus, & Reuerendus Abbas.

In emptionibus, quas faciūt Prælati pro ſuis Eccleſijs ceſſat retractus Napod. in conſuet. ſi eccleſia.

18 Facit quoque ratio ne conueniantur ſi tenemus; quòd epiſcopi fiſcum

 habent.

habent.ad Diaz.in pract.crim.cano. c.134.& 124 in fine. Couarru. lib.2. varia.reſol. c.9.num.11. vbi alios refert.adde Iul.Clar.pract.crim. §. fin. q. 80. latè diſſeruit pro & contra M. Anto.Peregr. de iur.& priuileg.fiſc. lib.1.tit.2.num.104.& ſeq.Borgnin. Caualc.deciſ.15.nu.3.2.par.

Præſuppoſito per hunc tex.in fiſco actiuè, & paſſiuè non eſſe locum iuri huic protomiſeos, vt in ſeq.Gloſ. not.

19 Quod facit pro emptionibus: quas fecit in ſuo Epiſcopatu ad ampliandum ſuæ menſæ patrimonium valdè olim tenue, nunc pingue admodum Illuſtriſſimus, & Reuerendiſſimus Franciſcus Maria Sforzia conuerſañ Antiſtes erga ſuam Eccleſiam munificentiſſimus, & poteſt ſumi argum.in c. cum epiſcopus de offic. Vica.lib.6.

20 Nam Epiſcopis, & Eccleſijs neceſſariò bona temporalia eſſe permiſſa contra quorundam impias hęreſes, probatiſſimum eſt ex relatis authoritatibus per Rodul. Cupers ad c.oportebat.79.diſtin.ver.ritè ordinarentur.art.4. pagina 168. habetur 1.q.3.c.ſi quis obiecerit, & 32. q. 2.c. Moyſes, quamuis non ignorandum ſit leges fuiſſe aliquando latas, quibus vetitum fuit bona immobilia in Eccleſiaſtica Collegia, & ſimiles manus mortuas alienari abſque Principis conſenſu,& Vniuerſitatis, vbi bona ſita ſunt, ſed cautè id accipi oportet, vt explicat piè, & doctè Ioan.Molanus in tract.de pijs teſtamentis cap.33.fo.97.& vide tex. in cap.1.de immuni.eccl.lib.6. de quo Ferron.in conſue.Burdig.de feud.& emphyt.§.10.

21 Vbicunque autem tenuimus, vt & communiter tenetur perſonas eccleſiaſticas ſubijci iuri congrui, & protomiſ. in ſuo foro conueniri eas oportere, non eſt dubium, etiam propter actionis naturam, cum ſit realis, in ſpecie Napoda. in allegata conſuet.ſi eccleſia.num.75. in fin. & in conſuet. vbi domus. nu. 59. & eſt communis opinio de qualibet reali actione, ſecundum Cauenſ. in ritu 235.nu.15.4.fallentia. Atque in terminis iuris protomiſ.agi coram Epiſcopo firmauit hic Caputus.

22 Habetur autem ratio rei ſitæ,etiã ſi contractus eſſet alibi celebratus, & actor, & reus haberent alibi domicilium,eſt deciſio Sac.Conſil. per Vinc.de Franch. 389. & fallitur Bened.num.67. in prin. aliter ſentiens, vt alibi dicam.

Et vbi res ſita eſt, proclamationes & ſubhaſtationes fieri debere ratio afferri ſolet propter veriſimilitudinem, quòd ibi facilius inueniuntur emptores, quàm alibi ex affectione vicinorum,conſiderat Petr. Rebuff. in comment. conſtit. Reg. Franc. 2. tom.de præco.licitat. art. 1. Gloſ. 2. nu. 6. &7. & hoc notandum eſt, vbi proclamata fiunt pro ipſo retractu denunciando,vt ex forma ſtatuti ponit Nouel.ſupra §.1.nu. . . & refert Bened.nu.42.

Reſponſum.

23 Pro Clerico terræ Nucum : qui emit à clerico domum vicinam alteri clerico à quo iure protomiſeos cõuenitur in Epiſco. Curia Conuerſanenſi,ita conſultus reſpondi.v. Non. Maij.M. D. XCVIII.

24 Pro actore allegari poſſunt quæ no-

notata ſunt in ver. eccleſia ad conſt. Federici Sancimus.§.fin. Et ratio videtur clara; quoniam Imperator Vniuerſis,& clericis,& laicis in temporalibus pręeſſe debet, formaliter inquit Innoc.in c.nouerit,de ſenten. excommu.

25 Verum pro clerico emptore eſt particularis concluſio. Marantæ diſput. 8. nume. 51. ſuper 4. & vltimo membro, quòd cum vtraque perſona ſit eccleſiaſtica, debet ceſſare cõſtitutio, quæ eſt compulſiua perſonę in eo:quod habetur de neceſſitate denunciationis. Lex enim præceptiua,& arctatiua non ligat clericos, ex dictis per Alex.conſi.210.col.penul. vol.2.cum alijs ibi per Maran. in 5. arg. 1. par. cuius opinionem quo ad hunc caſum confirmo validiori medio;quoniam conſtitutio non ſolum ponit neceſſitatem denunciationis ante alienationem, ſed eſt quoq; pęnalis in rem,& in perſonam,vt ad literam patet in §.cauſa verò dotis verſ.ſi autem poſt iuramentum. Dico ſic. Non poteſt lex,vel ſtatutum intelligi,vt comprændat clericos, cum non poſſit in eos verificari pœna ſtatuti.Soccin.probat aſſumptum conſi.71.num.23. vol.4.comprobo, clarum eſt in Regno laicos non iudicare de perſonis clericorum, ſed Eccleſiam, & Curiam Eccleſiaſticã ſecundum Canones, & ius eccleſiaſticum. Thom. Grammat. deciſ.61. col.pen.& fin.

26 Et ego laicus conſultus ab Epiſcopo teneor ſecundum iuriſdictionẽ Eccleſiæ, & Epiſcopi cauſam mihi cõmittentis iudicare,iuxta Hoſtien. de teſtam. §. qualiter conſtituatur. verſ.verum, quem citat Alex. conſi. 210.nu.11.vol.2.Abb. notanter in c. quod clericis.nu.14. de foro cõpet.

27 Quòd ſi partem à clerico partem à laico emit ipſe clericus conuentus adhuc magis eſt in tuto: quia factus eſt conſors in parte laici: quæ erat communis cum clerico in caſu propoſitæ conſultationis,& conſequenter pręferendus eſt vicinis non conſortibus. per text. in §. ſcriptum eſt. verſ.ſi autem domus propè caſtrum, vbi not.

28 Debebat actor probare ad adiuuandas rationes ex aduerſo ponderatas,in loco adeſſe conſuetudinem, iuxta c.cõſtitutus.de reſtit.in integr. vbi de hoc.namq; cum hæc conſtitutio ſit extrauagans, vt nũcupatim Deci.conſi.619. licet in caſu propoſito nu.7.oportet probari, quòd vſu recepta eſt in foro Eccleſiæ, alias inter clericos, nulla videtur eius ratio habenda. Gloſ. in c. 1. de treugũa. Petr.Pau.Pariſ.conſi.105.vol.4.

Igitur clericum emptorem abſoluendum, cenſeo ego Proſper Rendella è Monopoli,II.Doctor.

SVMMARIVM.

1 *Curia vnde dicta ſit, & quomodo hic accipiatur.*

Gloſ.Curia Ant.Cap.

1 CVria] dicitur autem Curia à Cura,& cura dicitur à corde, quaſi cor vrens,vel quia à corde ruat ſecundum Brun. in ver. Curia, & Vgon. Primo autem Romulus in 30. partes Romanum populum traditur diſtribuiſſe:quas partes cũrias appellauit,pro eo, quòd tunc reipublicæ curam per earum partium ſententias expediebat, vt ff. de ori. iur. l.2.

Digitized by Google

l. 2. §. 1. licet ſecundum ius Longob. Curia dicitur à cruore, vt legitur, & notat. in Longob. de teſtib. l. conſtitutum eſt. Sed hic accipitur Curia pro bonis fiſcalibus, ita ponitur in conſtit. reg. hac lege ver. in illis tamen caſibus, vbi Gloſ. titu. vt poſt remiſſ. infra 10. pronunc. & ita vulgò dicimus, iſta poſſeſſio eſt Curiæ, id eſt fiſcalis. Ant. Caput.

SVMMARIVM.

1 *Curia quæ dicatur?*
2 *Fiſcus, & Curia, idem ſignificant, hoc loco.*
3 *Fiſcus cuius propriè ſit.*
4 *Fiſcus parificatur Eccleſiæ, & republicæ.*
5 *Fiſcus interdum tenetur requirere rei ſocium an velit emere.*
6 *Fiſco cur priuatus non tenetur denunciare, vt emat.*
7 *Senatuſconſultum refertur pro republica contra priuatos rerum dominos.*
8 *Emens à fiſco an teneatur iure protomiſ. cum multis pro ornatu l. bene à Zenone. C. de quatrien. præſcrip.*
9 *Nota ſtatutum Venetiarum de retractu.*
10 *In bonis fiſco addictis ceſſat retractus.*
11 *Delinquente eo, qui habet partem inferiorem domus, ob cuius delictum eſſet domus deſtruenda, quid iuris.*
12 *Principe vendente rem iure priuato locus eſt retractui.*
13 *Re per Principem priuato iure vendita non eſt facienda ſubhaſtatio.*
14 *Rex non cogit priuatos dominos, vt res ſuas vendant ad priuatum regis commodum.*
15 *Eccleſia prælationem habet in re ratione directi dominij.*
16 *Curia dicitur quoque Epiſcoporum, & Baronum.*
17 *Extra Curiã quomodo ſit locus protomiſi.*
18 *Aequiparatio Eccleſiæ fiſci, & Reipublicæ remiſſiuè.*

Curia.

1 CVria.] Eſt autem Curia ſecundum conſuetudines feudorum accepta idem quod curtis. Domus: quã habet dominus in loco ſui vaſſallagij. Aluar. in c. 1. in prin. de capit. qui cur. vend. Et in Curiam vocari, exponitur ad palatium publicum, vel prætorium. Penneus in l. 2. C. de decurio. & vide Gloſ. Ioan. de Terra Rube. in prohem. tracta. contra rebelles. fol. 4. col. 4. hinc legitur crebro in Longob. bona pertinere ad palatium, id eſt ad fiſcum, ſeu curiam regis. tit. de reb. for. factis, & vide Couarr. pract. quæſt. c. 4. nu. 10. Cortes verò dici, & vocari comitia generalia, interpretatur Aluar. Vaſaſ. Luſitan. conſul. 100. num. 6.

2 Et fiſcus, & Curia pro eodem ponuntur in c. regni, cuius eſt initium, emergentium rerum confuſa varietas, & hic curiam pro fiſco, & republica intelligit Affli. & Andr. Tiraq. de retr. lignag. §. 1. Glo. 13. in fine, quamuis non conuerti rempublicã, & fiſcum, dixerit Barto. in rub. C. de iur. fiſc. nu. 5. & inde lib. 10.

3 Nam fiſcus propriè Principis eſt. Alcia. in l. inter publica. D. de verb. & rer. ſignifi. ver. fiſcus: quem Pennenſis ſaccum vocat in d. rub. C. de iur. fiſc. & in l. quicunque. C. de omni agro deſer. latè declarat M. Anto. Peregri. lib. 1. de iur. & priuil. fiſc. c. 1. &

1.& tu vide notanter Bal.conſi. 363. vol. 1. quæritur an ſi per officiales. Quæ autem ſit Camera Regis, aut aliorum dominorum, ponit Marin. Freccia de ſubfeud.lib.1.tit.de offic. Mag.Camer.num.19. Boſſi.in tit.de fiſco.Camill.Borrel.ad Bellug.in 10. rubr.vbi quòt modis capiatur Curia Foiler.in conſtit.Reg.cauſas per Magiſtros in princ. Nam eſſe verbum æquiuocum dicit Soccin. conſi.86. in cauſa verſ.ſecunda concluſio ſit.

4 Dic ergo fiſcus,ſiue Curia non habet protomiſim: parificatur enim Eccleſiæ,vt in l.fi.C.de ſac.ſan.eccl. & not.in c.1.extra de in integr.reſti. & reipublicæ,vt alibi. C.ne fiſc. vel Reſpubl.in rub.licet in multis differant fiſcus, & reſpubl. per Barto.in l. non eſt.D.de bono.poſſ.& in d.rubr. C. de iure fiſci libr.10. Alber.poſt Cyn.C.ex quib.cauſ.maio.l.reſpubl. & dd.in locis ante citatis.

5 In hoc itaque videtur fiſcus peioris conditionis, quàm priuati rerum domini, quoniam ſi fiſcus rem communem cum priuato habeat, in eius rei venditione, tenetur requirere conſortem,an uelit ipſe emere.Bald. in l.2.C.de commu. rer. alien. Alex. ad Bar.in l. vnica de vendit. rer. fiſc. cum priu.lib.11.& doctrinam Baldi dicit not.Maran.in 8.diſp.nu.30.

Et aliud ſimile habes in conſtit. reg.ſicut accepimus,& ibi Afflict.4. Not. ſcilicet vt filijs clericorum magis locentur per procuratores fiſci bona:quæ fuerant eorundem parentum ad fiſcum obuenta:quorum ſpurij ſunt incapaces.

6 Et tamen cum priuatus vendit rē fiſco vicinam, non tenetur fiſcum inuitare, vt emat volēs,ſicut hic tex. habet. Et meritò quidem non tenetur fiſco denunciare.Nam enim tutè contrahitur cum eo: qui adminiſtrat Regis pecuniam, nec cum Fiſco,nec cum Eccleſia. Ioan.Beſſia.in conſuet.Aluerni.des donati.dot.& mariages, art.46. ponitque prouerbium eius lingua. (quil ya plus de folz achapteurs, que de folz vendeurs.)

Imò nec cum nobili & potente,vt ibi Beſſi. & vidimus ſupra in §. prohibemus.

Sed probabilior mihi ratio eſſe videtur, quare non ſit opus denunciatione in fiſcum, nempè eſt, quòd priuati rerum domini,quoties cauſa ſubeſt,poſſunt à fiſco etiam non inuitato ad vēdendum cogi iuſto precio ſoluto propter publicam vtilitatem.l. Lucius.D.de euict.l.venditor. §.ſi conſtat.D.commun. prædio.per Anto.Rube.conſi.146.nu.10. plures allegat Io.Vinc.Anna alleg.68.à nu. 49.Crau. conſi. 276. num.7. Natta conſi.554.

7 Exemplum apud vetus Senat. cōſul.de riuis,ſpecubus,fornicibuſque reficiendis,quod meminit Iul.Frontin.de aqueduc. in hæc verba notab.
„ Cum riui fornices: quos Auguſtus
„ Cæſar ſe refecturum impenſa ſua
„ pollicitus Senatui eſt, reficerentur
„ ex agris priuatorum terram,limum,
„ lapidem,teſtam,arenam, ligna, cæ-
„ teraque: quibus ad eam rem opus
„ eſſet, vndequæque earum proximè
„ ſine iniuria priuatorum tolli ſumi
„ portari poſſint viri boni arbitratu
„ æſtimata darentur, tollerentur, ſu-
„ merentur, exportarentur, & ad eas
„ res omnes exportādas, quoties opus
„ eſſet per agros priuatorum ſine iniu-
„ ria eorum itinera actus paterent da-
rentur) poſui,vt intueamur admirabilem

Digitized by Google

bilem modum, & æquitatem, cum fiſcus rebus priuatorum indiget, ſi ſeruaretur.

8 Quid ſi curia, vel fiſcus venderet rem immobilem, an vicinis competat ius congrui, vel protomiſeos? ſolue vt notatum eſt ſupra ver. eccleſia.

Idque comprobabis, quoniam fiſcus cum alienat à quibuſuis moleſtijs ſtatim emptorem efficit ſecurũ, ſiue fiſcalium, ſiue priuatarum rerũ faciat venditionem, per l. benè à Zenone. C. de quatri. præſcrip. & in §. fi. Inſtit. de vſucap. ſicut eſt priuilegiũ fiſci, ſiue is ſupremi Principis ſit, ſiue alterius à Principe, nomen habentis imperij. per tex. §. quæ omnia. d. l. benè à Zenone, vt ſunt Duces, Comites, & Barones perpetuò inueſtiti. Nicol. Bello. conſi. 59. num. 9. Aym. Crau. conſi. 135. cum alijs latè congeſtis ab Hippoly. Rimin. conſi. 221. vbi de communi, & receptiſſima dd. ſententia, quòd ſcilicet Duces, Comites, & Barones cum mero, & miſto imperio, gladij poteſtate, & iuriſdictione perpetua omnia poſſunt, & loco Principis ſunt in eorum territorio, de qua re agens M. Anto. Peregr. ad intellectum d. l. bene à Zenone lib. 6. de iure & priuil. fiſ. num. 19. infert ex legibus Sereniſſimi do-
9 minij Venetorum, licet aliàs venditiones rerum immobilium per priuatos factæ poſſint ex vi legis particularis, & municipalis reſtituto precio per agnatos, & uicinos retractari, ſecus tamen eſſe in venditionibus fiſcalibus, ideſt, inquit, cum bona fiſci, ſeu debitorum fiſcalium venduntur. Secus cum ad conſignationẽ debitoris fiſcalis diſtrahuntur bona ſui debitoris ad eius exonerationẽ: in qua ſpecie facti ſtatuto de retractu non detrahitur. Peregri. ego intelligo in hac vltima facti ſpecie tunc retractui eſſe poſſe locum, cum extra haſtam fiſcalem res venderetur propter ea: quæ diximus in 1. tex. ver. voluerit, defendimus enim ſub haſta non eſſe locum huic legi, cum ſatis ſit legis formam, & ſollemnitatem in huiuſmodi alienationibus obſeruari, ſecundum Deci. conſil. 222. num. 9.

10 Ex his patet in bonis fiſco addictis minimè retractui eſſe locum: quam quæſtionem nuncupatim ponens Arnon. Ferron. in conſuet. Burdeg. tit. de retract. §. 18. in finem oppoſitum definit, putat enim, quòd ſi bona addicuntur certo precio, poterunt retrahi, quaſi fiſcus eo caſu iure communi vtatur, ſecus ſi bona ob delictum fiſco addicantur. Et ſi ob tributa non ſoluta, vel vt vacantia bona ſumat fiſcus, ſoluentem proximiorem putat quoq; admitti ad retractum. argum. l. cum poſſeſſor, in princ. D. de cenſib. & quia in dubio contra fiſcum iudicamus, valdè tamen leue eſt Ferroni argumentum, & colligitur ſolutio ex eadem l. vbi bona pro tributis non ſunt addicta fiſco, neque per fiſcum vendita, ſed qui poſſidet ad ſoluendum in ſolidũ fiſco aſtrictus, obtinebit iura ſibi cędi. quid ad rem præſentem? & text. hic particulariter vult protomiſim quoad fiſcum ceſſare, quæ ceſſatio actiuè, & paſſiuè à doctoribus accepta eſt, & rectè.

11 Et quid ſi domus habet duo ſolaria, & dominus partis inferioris deliquit ita vt iuxta formam ſtatuti eſſet deſtruenda, quid iuris? Petr. de Bellaperti. in repet. l. & ſi ſeuerior. C. ex quib. cau. infam. irrog. in prin. tex.

& quæ

Digitized by Google

& quæ ibi not. l. ſi is cum quo. D. cōmu. diuid. & quomodo conſulatur alteri ſocio, Philip. Franc. in c. felicis, de pœnis. lib. 6. & de hac re Paris de Pute. in tract. ſyndic. ver. bannum, & verſ. an Iudex propter contumaciā, quem citat Anton. Capic. deciſ. 130. num. 72.

12 Quid dicemus in Principe vendente rem immobilem, vt ſuam priuato iure? Afflict. hic vlt. notab. putat in bonis patrimonialibus Imperatoris, vel Regis habere locum ius congrui., & eum ſequi videtur And. Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. Glo. 13. in fine, allegans Ferron. in conſuet. Burdeg. tit. de feud. §. 7. poſt princ.

13 Pro qua opinione facit, quòd cum priuato iure res à Principe venditur non eſt facienda ſubhaſtatio ex Glo. in §. fi. ver. emit. Inſtit. de vſucap. Bal. conſi. 127. in fi. vol. 3.

Et quia poteſtatis non vtitur plenitudine, nec quidem habet locum in fauorem emptoris. l. bene à Zenone. Bald. in prohęm. Decret. verſ. vnde lex bene à Zenone. Felin. in c. quæ in eccleſiarum. in 5. limit. extra de conſtit.

14 Et quia pro amoliatione ſuæ rei patrimonialis non habet Princeps poteſtatem compellēdi dominos rerum vicinarum ad ſibi vendendum, quod patet 3. reg. cap. 21. vbi Achab Rex loquutus eſt ad Naboth) Da
„ mihi vineam tuam, vt faciam mihi
„ hortum olerum; quia vicina eſt, &
„ propè domum meam, daboque tibi
„ pro ea vineam meliorem, aut ſi cō-
„ modius tibi putas, argenti precium,
„ quantum digna eſt. Reſpondit Na-
„ both. Propitius ſit mihi dominus, ne
„ dem hæreditatem patrum meorum
tibi) ergo inuitus non tenetur dominus Regi vendere, cùm de priuata re patrimoniali agitur, merito eſſe locus debet huic conſtitutioni actiuè, & paſſiuè.

Neque dicitur impugnari factum Principis, cum ex illo facto, ideſt re à Principe vendita, oriatur ius vicinis pro retractu, vt in demanio conſiderat notanter Ioā. Vinc. de Anna alleg. 87. quam vide.

Iure verò Regis cum quid facit Rex aliter dic. vt 1. Regum c. 8. Hieron. Laurent. deciſ. Amen. 133. Sarmient. ſelect. interpret. lib. 1. c. 8. nu. 28. ad interpretationem dic. cap. 8. Regū quo iure Achab non fuit vſus.

15 Ad Eccleſiam, & Fiſcum redeo, euenire enim poteſt, quòd ob defectum emphyteotæ rem immobilem ab eccleſia tenentis fiſcus ſiue curia Regis eam rem confiſcaret, & deinde (vt aſſolet) ſubhaſta vēderet plus offerenti, poſſet Eccleſia directa domina rem ipſam recuperare, vt in authen. de alien. & emphy. §. 1. collat. 9. per Bar. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. D. de dam. infec.

Habet enim ipſa Eccleſia prælationem in re ſua feudali, vel emphyteotica per emphyteotam vendita, poteſtque Prelatus eccleſiæ nomine retinere. not. Barto. in l. 1. §. vſufructuarius in fine. D. de ope. nou. nunciat. Innoc. poſt Gloſ. in c. conquærente. extra de offic. ordin. Arno. Ferron. in conſue. Burdig. de feud. & iure emphyt. §. 10.

16 Quod de Curia dicimus, verificari poteſt in Prælatis: qui & curiā habent per Bal. in l. 1. §. huius ſtudij, in fi. D. de iuſt. & iur. vbi Curia Epiſcopalis Peruſina dicitur Curia Eccleſiaſtica Peruſij, ſicut dicitur Eccleſia Peruſina, & diximus ſupra ver.

Digitized by Google

eccleſia, vbi tetigimus de fiſco Epiſcopi. Bal. in authen. qua in Prouincia. C. vbi de crimi. agi oport. Non tamen intelligas habere bonorum confiſcationem: quæ authoritas eſt Supremæ Curiæ, vt in Epiſcopo limitat Baiard. ad Iul. Cla. q. 80. cuius vbi ſupra meminimus.

Quid autē in Baronibus? eſt proprius titulus in feudis, de Capit. qui cur. vendid. Et curiæ dominicales in pagis, & villis ſunt: quæ vetuſtatis velut vmbram referunt. Zaſi. in l. 2. D. de orig. iur. quia verò dici poteſt curia, cum dominus habet dominiū poſſeſſionum, & fundorum totius alicuius villæ, eique omnes ruſtici, & coloni reſpondent deferentes fructus, & redditus ad domum dominicalem exiſtentem in dicta villa, iam dici debent Curiæ reddentes vaſſalli, & eſſe in Curia domini. Bal. & dd. in d. c. 1. exponit enim Bal. Curiam: quę tenetur in feudum ab Imperatore, vel Rege, vel Marchione, Duce, vel Comite, eſtque nomen vniuerſale ſignificans quicquid Dominus tenet pro Curia, & Curiæ annexum, & vide Bal. in cap. cum Ber-
17 toldus, de re iudic. Ideo poteſt eſſe quæſtio, cum venduntur, vel in emphyteuſim, vel per longam locationem alienātur iſtæ poſſeſſiones Curiæ, vel ijs vicinæ, & tenendum eſt ſicut in Eccleſijs reſoluimus, Baronem, vel infeudatum ita alienantem cum domini conſenſu, non teneri hoc iure protomiſ. inuitare vicinos, nec vicinos res Curiæ vicinas, & coniunctas alienando aliquo ex his titulis teneri ad denunciandum ſuo domino ex hoc iure, id eſt ex iſta cōſtitutione. Verum obſeruari ea: quæ notauimus ſupra §. 1. verſ. ſub eodē ſeruitio, & in principio conſtitutionis. ver. pro emphyteuſim. Intelligo quando dominus habet in feudum, poteſt namque non in feudum habere, ſed liberè curiā, id eſt Vniuerſitatem prædiorum cum dignitate, vel honorantia: quo caſu dominus illa vendere, permutare, & pignorare poteſt, ſecundum Bal. in d. c. cum Bertoldus. col. 2. igitur huic conſtitutioni de protomiſ. ſubijciuntur actiuè, & paſſiuè extra feudi regulas. Quemadmodum intelligi quoque oportet quoties dominus non habet in Curia dominiū totius villę: cuius Villæ poſſeſſiones pro maiori parte ſunt ruſticorum, colonorum, habitatorum, & incolarum, ipſe verò dominus habet aliquas poſſeſſiones: pro quibus non eſt opus habere curiam, vel domum dominicalem, extra Curiam habere dicitur, & alienare. bona addit. ad Bertach. 1. par. repert. ver. Curia Papæ, his igitur caſibus inſpici debet alienationis cauſa, necne iuri huic protomiſ. congruat. cogita ſi quid habes melius.

18 Quoniam verò tria hæc æquiparauit conſuetudo: de qua hic in textu. pro coronide optimè faciunt, quæ Euerardus in Topicis docet. loco à fiſco ad Eccleſiam, ab Eccleſia ad fiſcum, & à Republica ad Eccleſiam.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Intereſt venditoris locum non eſſe retractui.*

2 *Clauſula ad habendum, &c. à fratribus, vel ſocijs in diuiſione bonorum communium adiecta, an ſatis ſit ad excludendum vicinum à protomiſi, & ad fideicommiſſi inducendam renunciationem.*

3 *Conſenſus non ſolum verbis expreſſis, ſed exteriori alio actu, vel dicto dari poteſt.*

4 *Fideiubens de euictione, vel alio actu alienationi conſentiens, an excludatur ab hoc iure protomiſ. & quid ſi cautio obligationis non ſolum fuit, vt fideiuſſoris, ſed etiam vti principalis & inſolidum pro contractu obligati, vt ex facto euenit.*

5 *Conſenſus magis praiudicat in terminis conſtitutionis Sancimus, ſecundum quam ante rei alienatione ſunt requirendi vicini; quàm aliarum conſuetudinum.*

6 *Cautio obligationis, vti principalis, & inſolidum eſt longè efficacior, cautione fideiuſſoris, & quomodo hac conſideretur reſpectu emptoris.*

7 *Deciſio Sacri Conſilij.*

Additio.

HIs: quæ ſuperius dixi in ver. Renunciauerint. §. Scriptũ eſt aũt ad primũq́ caſum licentiæ: quæ venditori datur, addo, Non ab re poſitum in eo: qui rem venalem habet, ideſt propè vt vendat, obtinetq́ue à
1 vicinis vendendi licentiam. Cum enim venditoris interſit, quò facilius emptorem inueniat, nimirum ſi eius pactum emptori quoque extraneo prodeſſe debet, iuxta ea: quæ habẽtur, & not. in l. ſtipulatio iſta. §. alteri, ibi (nihil intereſt mea) D. de verbor. obligat. in terminis comprobat Andr. Tiraquel. dict. §. 1. Gloſſ. 9. num. 132.

2 Quid ſi res illa non eſſet eo tempore vendenda, vt putà, rebus familiaribus inter fratres, vel communibus inter ſocios diuiſis, mutuò ſibi licentiam per generalem clauſulam darent (vt aſſolet) ad habendum, tenendum, vendendum, alienandũ, &c. Num ſi tractu temporis frater, vel ſotius vẽdat, generalis hæc refutatio ſatis erit ad excludendum vicinũ fratrem, vel ſotium à protomiſi & congruo? quod ita videtur vi eius clauſulæ: quæ adeò potens eſt, vt per eam etiam fideicommiſſi vinculum, eueniẽte poſtea conditione, remiſſum inter diuidentes bona ſubiecta, cenſeatur, ex recepta concluſione Barto. in l. qui Romæ §. duo fratres. quæſt. 8. de verb. oblig. concord. per Aym. Crau. conſi. 24. verſ. 3. poſito, & non conceſſo. nu. 8. lib. 1.

Oppoſitum tamen eſt verum à fine intento. Non enim id diuidentes intellexerunt, ſed vt pleniſſimam dominij tranſlationẽ aſſignatæ cuilibet portionis ſignificarẽt. ideo Bal. in propoſita quæſtione fideicõmiſſi conſi. 89. dominus Thomas Aſinarius. verſ. circa quartum punctum. vol. 1. eandem clauſulam repetendo, ponderat, quòd aliud eſt diuidere, & aliud dare licentiam alienandi
„ pro libito voluntatis, Scientes onus
„ fideicommiſſi, & intendentes fidei-
„ commiſſum euertere, quo ſecundo caſu ſubdit ipſe Bald. ratione pacti licitum eſt, quod alias non liceret.

generalis ergo clauſula non egreditur terminos ſpecialis diſpoſitionis: cui adhæret. l. ſi de certa, cũ ibi nota. C. de tranſac. Niſi ratione connexitatis ſiuè cohærentiæ, ſecundũ Glo. in c. accuſatus. ver. iudicari. de hæretic. lib. 6. ius protomiſeos non cohæret diuiſioni, neque de eo cogitatũ, ergo clauſula vltra nõ operatur, nec ad futuram venditionem extenditur vltra finem intentum adiuuandæ, àc exequendæ diuiſionis, quod eſt de natura generalium clauſularum. ſecundum Cardin. in clem. 1. §. ad hoc. 3. oppo. de præben. per illum tex. Ant. Gabr. commun. concluſ. de clauſulis concluſ. 10. in princ. allego in terminis Napod. in conſuet. 1. de iure congrui. nu. 12. & 13. dum conſtituit differentiam inter pactum, & ſimplicem refutationem, renunciationem, ſeu conſenſum, dicens, non trahi ad futuras emptiones, ſicut pactum ſiuè perſonale, ſiuè reale, de quo intellexi dictũ primum caſum pro extraneo emptore: cui pactum venditoris prodeſt. quem ſenſum ſi haberet Bartol. Caſſane. in conſuet. Burgun. de retraict. §. 10. in fin. verſ. ſed quæro, non meruiſſet ſimpliciter repræhendi à Tiraq. ead. Glo. 9. nu. 129. & 130. verſ. tertius caſus, & verſ. his tamen non obſtantibus.

3 Quod vero attinet ad tertium caſum, cum vicinus extraneo emptori cedit, aduertendum, quia conſenſus non ſolum expreſſis verbis dari poteſt, vt ibi dictum eſt, ſed etiam videtur quis conſenſiſſe ex exteriori aliquo actu, vel dicto, & dicitur exinde expreſsè datus cõſenſus: qui propterea tribus modis diſtinctè exemplificatur. vt per Soccin. conſil. 112. num. 8. vol. 1. quem ſequitur & concord. citat Caſſane. rubrica 4. ver. du conſentement. n. 11. Vnde dd. affirmant, quod cum quis vltra præſentiam: quam adhibet, facit actum: ex quo reſultat conſenſus ſibi præiudicat. notanter Anto. Corſet. ſing. 381. verbo taciturnitas.

4 An igitur non expreſsis verbis cõſentiens extraneo emptori dici debeat vicinus ab hoc iure excluſus? exteriores hos actus exemplificat Tiraq. d. Glo. 9. nu. 158. & ſeq. Verbi gratia, ſi euictionem ſe præſtaturum
„ ſpoponderit, vel emptori perſuaſit, vt emeret, vel etiam ipſe ſcripſerit inſtrumentum venditionis (non id intelligas ratione officij, vt Notarius) vel ſi etiã fideiuberet pro venditore apud emptorem extraneum, vt num. 273. verſ. poſtremo quid de fideiuſſore, atque inclinat ipſe his actibus præiudicium fieri conſentientibus.

Accidit factum Monopoli, quo frater idemque vicinus non ſolum contractui venditionis cum extraneo celebratæ interfuit, ſed etiam fideiubendo interceſſit, ac principali nomine, & in ſolidum ſe obligauit ad obſeruantiam omnium, & ſingulorum in dicto contractu contentorum ad fauorem emptoris: quem poſtea in iudicium traxit depoſito precio ſoluto, petijtque iure ſanguinis, & vicinitatis præferri. M. Curia conuentum ab impetitis ſtatim abſoluit, cum cauſam retulerit Dominus Antonius Caracciolus Iudex tunc M. Curiæ patricius Neapolitanus, doctrina, & humanitate nemini ſecundus. Verum quæſtione in diſceptationem longiorem deducta in S.R.C. contra Tiraquellũ, alioſq; eius opinionis nõnulla effundebantur,

tur,

Digitized by Google

tur, ne fideiuſſor eo modo videretur excludi, præſertim ex oppoſito Tiber. Decian. Doctor magni nominis conſi. 68. vol. 2. nu. 15. & conſi. 105. vol. 3. Renat. Coppin. de moribus Pariſi. lib. 3. tit. 4. nu. 10. circa finem, & quidam alij, ea ratione attenta, quia non videtur contractum venditionis impugnare, ſed ex noua cauſa venire, nec de euictione excipi poſſe: quæ ex natura rei prouenit, quibus motiuis D. Marcianus primarius aduocatus eruditiſſimus pro extraneo emptore ſatisfecit ex his: quæ in eadem facti ſpecie poſuit Tiraquel. d. num. 133. & 273. cui addidit Hartaman. Piſtorium lib. 2. comment. quæſtio. 12. à num. 49. & 52. Horat. Carpan. ad ſtatu. Mediol. c. 417. num. 410. tomo 1. mihi antecitatum ab optimæ Indolis, & maximæ expectationis iuuane, Vincentio Maria Bandino V. I. D. vti filio dilecto, & benemerito, cum Seſſ. deciſ. Arago. 14. & Rota Romana in nouiſſimis deciſio. 152. parte 2. quos per te vide, ne alienis laboribus quicquam detraham.

5 Et ego aduertendum putaui ea potiſſimum ratione conſenſum, etiã non expreſſis verbis, ſed per actus ſimiles à vicinis præſtitum operari ꝑ extraneo emptore, quoniam antequàm res vicina alienetur, hi requirendi ſunt, vt conſentiant, vel ipſi retrahãt eodem precio, vt in ſecundo textu conſtitutionis notauimus, non ſic eſt in caſu conſuetudinis: per quam nihil ab initio cum conſanguineis agi oportet: quibus non niſi re de parentela alienata ius retractus oritur, & ita terminos in ſpecie diſtinguit, & reſoluit Andre. Tiraq. d. num. 133. nuncupatim loquens de hac ipſa conſtitutione Federici de iure protomiſ. re igitur vicinorum conſenſu alienata, nihil ſupereſt vicinis agendum, quin ijs obſtet doli exceptio: qua ſignanter oppoſita emptorem in patria defendi Ioannem Baptiſtam Ficollam ciuem optimum, & mihi ſumma neceſſitate coniunctum. Ac in propoſita facti ſpecie adiuuatur Tiraqu. authoritate Baldi in commentar. dictæ conſtitutionis. verſ. ſed tunc quæro quid iuris, cum verſ. ſequen. & ibi. Quid ſi vendo iuſta neceſſitate coactus: ponit enim caſus de eo: qui antequam extraneo vendat, vicinos ſuos ad emendum inuitat, & requiſitio denunciatis officit, qui ſenſus bene congruit textui conſtitutionis imponentis onus denunciandi antequam res alienetur in extraneum per venditionem, ibi in
» textu alienare per venditionem, &
» deinde non aliter permittimus alienare, niſi prius, &c. dici enim poteſt venditum, non tamen alienatum, quod priuſquam in effectu tradatur conſenſu vicinorum, in dominio ſit vendentis, ex textu l. alienatum 67. de verbor. & rer. ſignific. & quæ ibi notauimus, poſſentque vicini impedire contractum volentes ipſi præferri per prædicta.

6 Cautio verò obligationis fideiuſſoris vti principalis, & in ſolidum longè efficacior eſt ea: quæ fit per ſimplicem fideiuſſionem iuxta tradita per Hippoly. Marſil. in rubr. de fideiuſſor. num. 62. ob plures, & diſtinctos modos: qui ſunt diſtincti ſecundum Gloſ. ſingularem in authen. de fideiuſſor. in princ. Modernus Muſcat. ponit. eod. titu. modo 20. num. 18. & 21. Quæ obligatio diſtinctè con-

conſideratur; quoniam quò ad eum: qui ſtipulatur , cenſentur duo rei principales, quò verò inter ſe is habetur principalis: ad quem negocium principaliter ſpectat, alter verò acceſſoriè fideiuſſor, ex Barto. & aliis doctrinam explicãt Aym.Crau. conſi.77.num.3.Ioan.Cephal.conſi. 220.num.17.Glo.in l. vir vxori ad Sen.conſ. Velleia. in id ab omnibus citatur. Vincent. de Franchis deciſio.208.

7 Cauſa eadem in S.R.C. relata ab eminentiſſimo, & integerrimo I.C. Ioanne Baptiſta Meliore, re & nomine, iure & meritò laudatiſſimo, die 2. Decembris confirmata eſt ſententia M.C. benè ſcilicet iudicatum. penes Scacciauentum. Proſper Rendella.

FINIS.

BAL-

BALDASARIS BENEDELLI.

In Rubr. de Iur. protomiſ. animaduerſiones.

SVMMARIVM.

1 *Retractus quomodo conſideretur.*
2 *Ius retractus nequit adimi.*
3 *Remotior ante proximiorem redimẽs non recuperat expenſas.*
4 *Conſanguinitas in retractu probanda, & quomodo.*
5 *Conſanguineus vſque ad quem gradũ admittatur.*
6 *Plurium retrahere volentium modus.*
7 *Repræſentatio non procedat in retractu, & inter quos.*
8 *Proximorum appellatione maritus, & vxor non veniunt.*
9 *In dote vendita quomodo detur retractus.*
10 *Patrimoniale in dubio alienatum cenſetur, & an per ſubrogationem res paterna efficiatur.*
11 *Qualitas rei petita eſt probanda.*
12 *Feudo, & emphyteoſi alienatis quis præferatur.*
13 *Fœmina excluſa per ſtatutum an habeat retractum.*
14 *Fratres vtrinque coniuncti alijs fratribus præferuntur ex regula,*
15 *Ius retractus annexum eſt perſonæ agnatorum.*
16 *Retractus conuentionalis poteſt cedi.*
17 *Forenſis non excluditur ab hoc iure.*
18 *Emptor debeat ne quærere vtrum retrahere volens ſit de proximioribus.*
19 *Malo carere vicino quatenus interſit,*
20 *Vicinus quis.*
21 *Vicinus vicino aſſidua peſtis quandoque eſt.*
22 *Vicinus, & conſanguineus quo tempore conſiderentur.*
23 *Bona ex vicinis: vnde compẽſatio poteſt eſſe ratio conſtitutionis.*
24 *Vicini poſſunt cogi, vt domos proprias vendant locis pijs.*
25 *Subſtantialia in retractu.*
26 *Conſuetudo ſuper retractu valida, & alia multa de conſuetudine.*
27 *Qualitates in lege, vel conſuetudine omnes ſeruandæ ſunt à retrahente.*
28 *Conſortibus quare competit retractus.*
29 *Venditori quando competit retractus.*
30 *Euictio quo caſu in retractu debetur.*
31 *Deterioratione vel melioratione facta in re quis teneatur.*

MAteriam Iuris congrui, ſiuè retractus ſcribentes omnes tractant in l. dudum. C. de contrah. empt. & in c. conſtitutus de reſtit. in
1 integr. qui retractus quomodo conſideretur colligi poteſt ex l. 1. ibi totum retractum legitima ſoboli reddatur. C. de naturalibus liber. l. 2. C. de fun. & ſalt. rei dom. lib. 11. ibi ea
2 iura ſua retrahantur. Et ius retractus nemo indirectis vijs adimere poteſt.

teſt, cum beneficiũ legis nemo poſſit alteri auferre. l. nemo poteſt. ff. de reg. iur. l. cerdonem. ff de oper. liber. nec remotioris feſtinatione ius proximioris debet lædi. l. ſi ſolus. ff. de
3 acq. hæred. remotior autem, qui rem retraxit, antequam proximior ad retractum veniret, non recuperat expenſas retractus ab eodem proximiore, quia cogitare poterat, euenire poſſe, vt proximior redimeret. l. ſi domum. §. idem quæſijt. ff. loc. l. quibus diebus. ff. de condit. & demonſt. Caſſane. in conſuet. Burgund. tit. de retractu. §. 3. verſ. ſed quæro, an iſte, quem refert, & ſequitur, licet non figat pedes. Tiraqu. de retract. conſanguinitatis. §. 1 1. gloſ. 6. nu. 3. & 4. dum ex Floriani authoritate in conſorte redimente loquitur, retrahunt equidem proximiores à remotioribus, ita, vt etiam in fundo præferantur, & reuocent, ſed tamen magis id iure prælationis, quàm retractus fit. c. Titius. & ibi Doct. ſi de feu. fuer. contr. inter Dom. & agn. proximior autem eſt, quem nemo antecedit. §. proximus. Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ.
4 in retractu conſanguinitatis probanda eſt conſanguinitas, & de modo traditur per Doct. in c. Michael. de fel. præsbyter, & c. tranſmiſſę, qui fil. ſint legit. & c. licet ex quadam. de teſtam. & c. per tuas. de probat. gloſ. & doct. in d. cap. Michael, & ſinguli gradus ſunt diſtinguendi d. c. licet, & Tiraq de retrac. conſang. §. 1. glo. 15. in princ. vbi quòd non ſatis eſt, quòd tales pro conſanguineis reputẽtur, quòd hoc procedat tantum in patre, & filio, marito, & vxore, & agnati in quęſitis ex parte patris cognati in quęſitis ex parte matris pręferũtur, poſt Fabrum, quem allegat in §. ſi plures. Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ. aſſerit Ferron. in conſil. Burde. lib. 1. de retractu. §. 1. argum. l. de
5 emancipatis. C. de leg. hæred. & admittitur conſanguineus vſq; ad decimum gradum numerando de iure ciuili, vt in ſucceſſione. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. ver. ou legnagier. glo. 9. num. 23. poteſt tamen id aliter intelligi diuerſis conſuetudinibus, quas ibi allegat nu. 25. & coniuncti admittuntur æqualiter ſi ſunt in eodem gradu. arg. l. ſi hominem in fin. ff. dep. ſ. §. 1. auct. de hæred. quæ ab
6 inteſt. defer. coll. 9. & arbitrio boni viri, vel Iudicis authoritate partes diſtinguuntur. l. inter. C. famil. herciſc. & in indiuiduis totum poteſt vni adiudicari, ſi alteri in pecunia condemnetur. § ſi familiæ. §. eadem interueniunt. Inſtit. de off. Iud. l. ha-
7 beo. ff. famil. herciſc. & locum habet ius repræſentationis, quemadmodũ in ſucceſſionibus. Ferro. in conſuet. Burdeg. lib. 1. titu. de retr. §. 6. vt in fratre, & nepote, filio fratris in collateralibus, ſecus in alijs, quia non fit repręſentatio, vt ibi iuribus per eum allegatis, & primo loco. §. ſi plures. Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ. & auunculus, quomodò conſobrinis ſit potior, vide l. auunculo. C. comm. de ſucceſſ. licet Ferro. dicat ibi, ſecus eſſe apud
8 eos. Proximorum autem appellatione non venit vxor, aut maritus. l. cum alienam. C. de leg. l. 1. & ibi Bar. Bal. Alex. Corn. Dec. Curt. C. vnde vir, & vxor, neque gener, aut nurus. l. fi. C.
9 de verbo. ſign. Et retractus ius datur conſanguineis vxoris non mariti in ipſius vxoris dote vendita, vt affirmat. & allegat Iacob. Omphalius lib. 3. ciuil. polit. c. 2. num. 22. & vendente viro, & vxore, & quolibet eorum

rum

rum annuum vectigal. conſanguineus cuiuslibet admittitur ad retractum inſolidum. Tiraq. de retrac. cō-
10 ſang. §. 31. glo. vnica. Et ſi dubitetur an alienatum ſit patrimoniale, vel acquiſititium in dubio potius cenſetur patrimoniale. Ferron. in conſue. Burde. titu. de retrac. §. 11. in fin. per tex. in c. 1. §. vlti. & ibi Doct. de ſucceſſione fratrum, ſiue de gradi. ſucced. in feud. & paterna res non poteſt dici empta ex bonis paternis alienatis affirmat idem Ferron. in tit. de teſtam. §. 7. latè Tiraqu. de retrac. conſan. §. 32. gloſ. vnica. nu. 10. cum ſequentibus, nec paterna res poteſt dici ſubrogata loco rei alienatæ, vt notat Pappo. ſuis commentarijs retrac. §. 462. circa finem, ſecus ſi permutaretur cum alia, quia tunc dicitur patrimonialis, notat Tiraq. de retract. conſang. §. 32. gloſ. vnica.
11 nu. 26. & ſeq. & cum petitur alicuius rei tanquam patrimonialis retractus, ea qualitas eſt declaranda, alias reus abſolueretur, vt per Signorol. conſi. 81. l. ſi adulterium. §. inceſtum. ibi vtique ſi error allegetur. ff. de adult. Et ſi ceſſionarius conſanguinei eo caſu quo potuit fieri ceſſio, ageret pro retractu, ſine mentione conſanguinitatis caderet à cauſſa, vt ibidem per Signorel. quem ad id citat Tiraqu. de retract. conſan. §. 26.
12 glo. 3. nu. 16. & eſt ſciendum quòd agnatis, & Domino in alienatione feudi concurrentibus, ſi eſt paternū ipſi agnati præferuntur. c. 1. §. 1. de alie. feud. pater. ſi eſt nouum præfertur Dominus. §. ſi fuerint, quib. mo. feu. amitt. in vſi. feud. & conſanguineo, aut vicino præfertur Dominus rei emphyteoticæ in venditione ipſius, l. fi. C. de iur. emph. argum. legis ſi cum dotem. §. vlt. ff. ſolu. matrim. Bald. in tract. protom. col. 2. ver. cum venditur res. Alber. de Roſ. Iacob. de Rauen. Iacob. de Sancto Georg. & Guliel. de Cun in l. Imperator. ff. de pactis. Rebuff. in l. vnicuique. C. de proxi. ſacr. ſcrin. lib. 12. Aluar. in §. porro. qual. olim feu. pot. alien. & eſt communis opinio, vt per Ferro. lib. 1. de retract. §. 2. honoraria tamen non debentur ſi ea antè à debitore exegerit. Bald. Guliel. de Cun. Ang. Petrus. Alber. Iaco. de Sanct. Georg. in l. ab emptione. ff. de pactis, præferuntur tamen ipſi agnati extraneis finita emphyteuſi in tertia generatione, qui ſunt in quarto gradu. Tiraq. in præfatione de vtroq. retractu. nu. 41. vbi multa allegando conge-
13 rit. Sed in retractu fęmina excluſa à ſtatuto quòd non admittatur, patet infra in princ. conſtit. nu. 207. & ad de Benedic. in c. Raynut. de teſtam. verbo duas habens filias nu. 41. quia paria ſunt non extare, vel extare, & non ſuccedere l. 2. & ibi Barto. ff. ad Tertull. l. 1. §. filium. ff. de bonorum poſſeſſ. contra tab. alias extenditur etiam ad filias fęminas. Cepoll. conſ. ciuil. 62. & 63. maximè vbi eſt verbū ſiquis, vt in hac conſtitutione, vbi vltra ea, quæ allegantur notat Deci. in l. fœminæ nu. 56. de reg. iur. & l. generaliter in princip. C. de inſt. & ſubſt. Iacob. Nouel. de protomiſi. §. 1. nu. 12. cum ſequen. vbi teſtatur de comm. Marſ. ſing. 481. Fratres vtrin-
14 que coniuncti in materia retractus præferuntur fratribus ex vno latere tantum ſi concurrunt in re paterna, Caſſan. in conſue. Burgun. rub. 10. §. 1. verbo le plus prochain. num. 4. ver. ſed pone, quod idem, & in §. 4. per totum. Tiraq. latè §. 14. Gloſ. 2. nu. 5.

limitando vt ibi per eum nu. 10. cum ſeq. Retractus autem plerumque ex forma ſtatuti, aut municipalis cõſuetudinis maſculos tantum complectitur, & meritò cum fuerit inductus ea potiſſimum ratione, ne res exeat de familia. arg. l. 1. §. quamuis. ff. de ventre inſpicien. coniuncta l. pietatis. C. de ſuſpect. tuto. latè Cyn. & Salyc. in l. dudum. C. de contrah.
15 vend. & ius retractus dicitur eſſe annexum perſonæ agnatorum, nec ab eis ſeparari, nec cedi regulariter, nec auelli poteſt, quemadmodum dicitur de iure primogenituræ. Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iur. deliber. & conſi. 389. lib. 2. cum cohæreat perſonæ. l. qui hęredi. ff. de condit. & demonſt. l. ſtichum vſumfru-
16 ctum. ff. de ſolut. non loquendo tamen de retractu conuentionali, nàm illud cedi poteſt abſque vlla ambiguitate, aut ſcrupulo, vt latiſſimè diſcutitur, & traditur à Tiraqu. de retrac. conſang. §. 26. verſ. du conuentionel. glo. 3. in prin. & per totum, at in alio genere retractus, quòd ceſſio nulliter à cõſanguineo extraneo facta ipſum cedentem iure ſuo cadere faciat, & transferat ius ipſius in aliũ remotiorem, aſſerit conſtanter Gotar. Bagoil. in ſua diſput. retractus per l. quod meo. §. ſi furioſo. ff. de acq. poſſ. quòd approbat etiam Tiraq. de retrac. conſang. §. 26. glo. 2. num. 14. in fi. hoc eſt enim beneficium, quod competit perſonis, de quibus innumeris legibus ſpecialia conſtituta ſunt, & quidem propinquorum perſonas maximè reſpicit Imperator, alio tamen reſpectu in §. propterea igitur in auct. de exhibẽdis reis, coll. 5. quo, qui abutitur non eo gaudere debet, & facit l. non fraudanter. §. nemo cum multis exemplis. Gloſ. ff. de reg. iur. hoc ius, ſiuè beneficium retractus linearium, vt cum Tiraqu. loquar, quem toties allego, ne eius virtuti ac doctrinę quid latenter detraham, in retract. conſang. ſiuè lignagier. lingua Gallica. §. 1. ver. ou lignagier. glo. 9. nu. 1. Galli. vocant Itali, Ius prothomiſeos, ſiue iuris cõ-
17 grui ſubſidium, in quo non ex eo, quod quis ſit forẽſis excluditur. Soc. Sen. conſi. 271. nu. 7. vol. 2. Tiraq. de
18 retract. conſang. §. 1. glo. 14. & non debet quærere emptor vtrum petẽs retractum ſit de proximioribus, cum hoc non ſpectet ad eum, ſed quãtum ad ipſum ſufficit petentem retractũ vnum eſſe in conſanguineis, vt colligitur ex ijs, quæ ſupra dixi, & habetur hoc apud Ferron. in conſuet. Burdeg. §. 6. de retrac. in prin. quod autem dictum fuit de conſanguineis, eſt etiam intelligendum de vicinis, de quibus pleraque ſtatuta Italiæ loquuntur, & de quo etiam in hac conſtit. vbi latè per Afflict. & alios, qui in ea ſcripſerunt, & materiam non parum locupletauerunt, quibus ego quoq; quæ mihi occurrunt qualiacunque ſint adijcere non erubeſco, non equidem infeſſi, aut oſcitãtis, ſed cupidi lectoris gratia, cui non inutilibus doctrinis quantum
19 fieri poteſt ſatisfacere conabor.

Præmitto autem ꝙ noſtra intereſt malo carere vicino, conſtat ex l. vlti. C. de pact. inter empt. & vend. ibi multum eius intererat, nè vicinus non ſolum quem nollet aggregaretur, & cæter. l. quòd ſæpe. §. vlti. cum glo. ff. de contrah. empt his verbis Siquis in vendendo prædio confinem cælauerit, quem emptor ſi audiſſet empturus non eſſet teneri venditorem

rem dicimus,& ibi Gl. exponit confinem, ideſt malum vicinum, quem vicinus tenetur dicere, & cæt. Item glo. in l. cum ſeruo. in verſ. dominetur. ff. eo. quæ ideo tradit vēditorem teneri malos exprimere vicinos, & legimus de Themiſtocle apud Plutarcum habente fundum venalem vixiſſe eum per præconem vulgari adieceſſitq; hæc verba, bonum confinem ſeù vicinum habere, quo pluris venderetur. & quidem cum ſumus in vrbanis vicinas res propriè dicimus. l. ſi vicinis. C. de nupt. quæ pariter etiam intermedio poſſunt tamen iungi. l. ſed & loci in tex. & Glo. ff. fin. regun. l. emerit. ff. de dam. infec. l. hoc amplius. §. quæſitum. ff. eo. l. fi. §. fi. ff. de ſeru. vrb. præd. in ruſticis dicuntur confines, quòd ſe immediatè contingant. tex. cum glo. in l. ſed & loci. §. hoc iudicium. ff. fin.
20 reg. vicinus autem verè dicitur ille, qui vicū, ideſt domum ſuā propinquam habet, vt intelligitur d. l. ſi vicinis, & alijs ſupra allegatis, & vicinum dicimus cohærens prædio. d. §. hoc iudicium, & ibi Bart. nam receptum eſt, vt in ruſticis etiam vicinus fundus dicatur. l. fundus, cum l. ſeq. §. per plurium prædia. ff. de ſerui. ruſtic. præd. & qui contiguas res habēt propriè proximi dicuntur. l. via conſtitui. §. fi. ff. de ſeru. ruſt. præd. Intereſſe autem eiuſmodi vicinitatis cōſideratur, vt per gl. in l. ſi in emptionem. ff. de minor. & proinde habetur ratio ipſius, & affectus ad rem, arg. l. cum ſeruo. ff. mād. hinc ſequitur, quod ſpecialis lex, conſtitutio, vel conſuetudo, ſuper retr. iuxta intellectum, Bald. in l. dudum. C. de contrah. empt. attenditur, neque id mirum cum iure Diuino retractus ſui exordium ſumpſerit, quòd ideo leges reſpicere cenſendum eſt, cui & Princeps aſſentiri debet, qui velle id exiſtimandus eſt, quod leges volunt. §. omnes, in auct. de iudic & voluntates humanæ declarantur ex veriſimili. lege non eſt veriſimile. ff. de eo, quòd met. cau. tanto magis cū pacis, & concordiæ ſtudium eſſe debeat. l. æquiſſimum. ff. de vſufr. quæ pax eſt vinculum charitatis. c. nouit. de iud. quòd facilius fit ſemota cauſa praui vicini, qui aliquando ſe extendens vltra debitos fines: valde propinquum perturbat, & ſolet dici meum, & tuum turbant humanum otium, Gloſ. in cap. 2. ver. om-
21 nium. 12 q. 1. eſt ſanè nonnunquam vicinus vicino aſſidua, inteſtinaque peſtis, ex quo contentiones, lites, iurgia, vulnera, exoriri conſueuerunt, nam re quapiam ab aliquo malè inſtituta multa mala comitari ſolent, facit gloſ. in l. diuortio, in ver. alioquin. ff. ſolut. matr. l. nam abſurdum. ff. de bon. liber. & homines ad diſſentiendum faciles ſunt. l. item ſi vnus. §. principaliter. ff. de arbitr. & experientia docet. c. quam ſit de elec. in 6. & cum metuit quis ab homine iniquo finitimo huic morbo conſulere poteſt, & remota cauſa, & cæt. c. cum
22 ceſſante, de appellat. admonitos autem omnes velim vicinum in materia retractus cogitare regulariter eū eſſe, vt ex ſtatuto retrahere poſſit, qui erat vicinus tempore venditionis factæ, vt per Corn. conſ. 131. in hac cōſultatione col. 1. lib. 3. idem de conſanguineo tradit Dec. conſi. 221. viſo puncto nu. 3. & 4. reddit rationem, quia quando verba ſtatuti non conueniunt. non habet locum diſpoſitio ſtatuti, & vt habeat locum diſpoſitio

Digitized by Google

ſtatuti, qualitas requiſita à ſtatuto debet probari, cui adde quod in contractibus temporis ipſorum contractuum ratio habenda eſt. l. Rutilia
23 Polla. ff. de contrah. empt. & præter alias cauſas admittendi ad retractũ vicinos poteſt eſſe beneficium compenſationis, & retributionis, nam vt videmus propinquis inſtat cura propinquos ſubleuare, vt tempore penuriæ patriæ vicinæ debent inuicem gratificari, vt per Franc. Marc. Dec. Delph. 618. par. 2. in fin. & propinquus locus alij loco propinquiori debet opitulari pro tutore, vel curatore minorum, ſi ibi facultas deſit. l. diuus ff. de tut. & curat. & exemplũ moleſtiæ vicini atque damni eſt, etiã quod habetur in l. ſi locus. §. ſi via. ff. quemad. ſer. am. his verbis cum via publica, vel fluminis impetus, vel ruina ammiſſa eſt, vicinus proximus viam præſtare debet, & in l. ſi quis ſepulcrum. ff. de relig. & ſumpt. fun. in princ. cauetur habenti ſepulcrum, ſed non aditum ad ipſum eum re-
24 cepto precio præſtare debere, & ex ead. aſſerit Vinc. de Franch. deciſio. 223. nu. 5. conſueuiſſe ſæpe Sac. Cõſ. Neap. cogere vicinos ad vẽdendum domos ſuas monaſterijs, & eccleſijs fauore religionis, cum ergo hæc, & multa alia incommoda patiantur vicini, non ab re conſtitutionibus, conſuetudinibusq; cautum eſt, & inductum, vt contra quoque vice incommodi aliquid commodi ſentirent in tex. gloſ. & Doct. in l. ſecundum naturam. ff. de reg. iur. vel ſaltem damnum imminẽs vitarent, propter malum confinem. d. l. quod ſæpe. ff. de contrah. emp. quod damnum ſolent conſulere leges, ne ex facto propinqui alteri propinquo oriatur. l. ſi ſtulam. ff. de ſeruit. vrb. præd. l. ſeruitutes. §. & omnimodò. ff. eod. vbi hæc verba, & omnimodò ſciendum eſt, meliorem vicini conditionem facere poſſe deteriorem non poſſe, immo in lucro captando fauere ſolent vicino, huius rei inter multa alia habentur exempla, in l. adeo. ff. de acq. rer. dom, neque id iniuria, quoniam vicini ſunt, tanquam domeſtici. l. 1. §. potuiſſe. ibi qui in domo fuerant, aut vicini. ff. ad Senatuſcon. Syll. & ipſis facta noſtra intelliguntur communicata, ita, vt ea ignorare non præſumantur. c. quoſdam, c. quanto de præſump. & cum inter nos natura cognationem quandam induxerit, qua omnes ex Adam proceſſimus. tex. cũ gloſ. fin. in l. vt vim. ff. de iuſti. & iur. tanto magis in ijs aſſerere debemus, quia aſſiduè propè nobiſcum verſantur, aut morantur, & ſic ratione temporis loci, vſuſque, & ſæpe vtriuſque fortunæ aura ferè ipſis cõmuni, alijs præferendi ſunt, vt maiori parte Italiæ fieri videmus, in qua, & alibi etiã licet variè magis, quam Cameleontis mutationes, aut conſuetudinum
25 varietates ſint, omnes tamen ad hęc ſubſtantialia retractus rediguntur, & ſunt, quæ ſpectãtur imprimis an aliqui ſint de conſanguinitate, vicinitate, aut conſortio, & quidem gradu, aut loco proximiori, & retractu velint tum, an intra conſtituta, aut conſueta tempora illum petierint, pretiumque obtulerint conſignauerint, ac modum, & qualitatem conſuetudinis, aut ſtatuti ſeruauerint, de quibus omnibus, & eorum ſingulis
26 infra dicendum erit. nec quiſquam hallucinetur exiſtimans ſuper retractu inualidam eſſe conſuetudinem, quia ſecus apparet ex ijs, quæ diximus

Digitized by Google

mus, & prçterea conſuetudines multæ ſuut validæ, quæ legibus ſunt cõtrariæ. c. cum dilectus de fide inſtru. Doct. in l. 1. C. de ſumma trin. & fide cathol. & in l. 1. C. quæ ſit long. conſuet. & l. de quibus. ff. de leg. Archid. in c. generali de elect. lib. 6. & ſi in loco olim fuit alia conſuetudo, noua ſuperueniens veterem tollit. glo. in l. nemo. §. tẽporalis. ff. de reg. iur. Abb. in c. fi. nu. 10. de conſuet. Iaſ. in l. beneficium num. 58. ff. de conſtit. Princip. Petr. Duen. reg. 142. An autem conſuetudo, vel conſtitutio prohibens res immobiles vendi extraneo, vel forenſi valeat? dic valere. Bart. in l. dudum. C. de contrah. empt. Tiraq. qui innumeros allegat, in præfatio. operis de vtroque retract. nu. 14. Rolan. à Val. qui de communi opinione
27 teſtatur conſi. 69. num. 33. vol. 1. Sed obſeruandum ſemper eſt, quòd omnes qualitates ipſius conſuetudinis, vel conſtitutionis, vt etiam ſupra attigimus, ſeruandæ ſunt ab eo, qui in cauſa retractus obtinere amat, vt idem Rolan. à Vall. conſi. 67. num. 2. vol. 1. & ſolent conſuetudines, & ſtatuta pro retractu plerumque complecti conſortes, qui licet videantur excluſi. l. dudum in princ. C. de contrah. emp. tamen ſecus eſt, vt etiam
28 hac conſuetudine neque immeritò, quoniam multa à iure conſortibus indulgentur. l. commune. C. de conſor. eiuſd. lit. Ita vt alijs præferantur. l. communi liberto. ff. de bonis liber. l. vtrum portio. ff. de aſſignat. liber. l. ſi fundum, iuncta l. qui negotia. §. cũ hæres. ff. mandati, & conſortes dicuntur ex communitate, vt ijſdem legib. colligitur, & per Ferron. in conſuet. Burdeg. lib. 1. de retrac. §. 2. Eſt autẽ obſeruandum cum ſit mentio in vno quoque genere retractus ſemper eſt intelligendum, excludendo venditorem, qui & ſi proximior ſit, & non adſint alij agnati, tamen tunc non admittitur ad hũc retractum rei per eum alienatæ, Caſſan. in cõſuet. Burgund rub. 10. §. 1. in tex le plus prochain. num. 3. Ferron. eod. titu. §. 1. verſ. & quoadmodum, latè Tiraq. de retrac. conſan §. 11. gloſ 9. nu. 30. &
29 ſeq. admittitur tamen venditor ſi deinde res illa fuit alienata per emptorem extraneo, quia tunc ipſe vti proximior admittitur, & præfertur cæteris agnatis, ita Tiraq. ibi nu. 35. facta tamen diſtinctione an ille emptor vendat coactus iuxta diſpoſitionem huius conſtitutionis, & tunc venditor primus non admittitur, ſecus ſi voluntariè, notat Afflict. hoc tit. in princ. vlt. notabili nu. 47. & 48.
30 & cum ſit venditio vigore retractus tenetur tantum emptor promittere pro facto, & culpa ſua de euictione. Ferron. in conſuet. Burdeg. tit. de retract. §. 3. ver. quod ſi res. Tiraqu. ad finem tit. de retrac. conſan. reliqua vide ſupra ad hoc propoſitum facien
31 tia. & adde quòd deterioratione facta in re tenetur emptor retrahenti poſtea ad intereſſe ſi id contigerit eius culpa, verbi gratia, domus minabatur ruinam, & refici potuit, & non eſt refecta, vt per Caſtren. conſi. 415. nu. 1. vol. 2. latè Tiraq. de retrac. conſan. ad finem tituli q. 13. nu. 67. cum ſeq. at ſi res empta aucta eſt ſiue ut dicitur meliorata per emptorem eius rei ratio habenda eſt, & is ob retractum non poſſet remoueri à poſſeſſione rei retrahenda, niſi ſolutis expenſis meliorationum, ut per Alber. in tracta. ſtatutorum lib. 1. q. 96. Boer. deciſ. 47. nu. 6. & 7. Afflict. in con-

Digitized by Google

cōſtit. prædeceſſorum nu. 3. uer. Itē tenementi. Addit. ad Napod. in conſuetud. 1 hoc tit. in princ. ver. aduerte, circa finem. Tiraq. de retrac. conuent. §. 7. glo. 1. nu. 3. & ſeq.

Eiuſdem Authoris in principium Conſtitutionis animaduerſiones.

SVMMARIVM.

1 *Quæ genera perſonarum admittuntur ad retractum, & ſuper quibus generibus contractuum.*

2 *Venditionis nomine an veniat permutatio, & quando venditio, quando permutatio cenſeatur.*

3 *Venditio etiam ſine traditione retractum meretur, niſi a contractu ſit diſceſſum.*

4 *Retractus perſequitur poſſeſſorem, & per conſtitutum poſſidere, quo reſpectu conſideretur.*

5 *Proximiore decedente pendente tempore retractus, an hæres extraneus retrahat.*

6 *Venditione facta cum retentione dominij locus an ſit retractui, & quid in venditione pro pretio declarãdo?*

7 *Venditio ſiue fiat inſtrumento, ſiue teſtibus tantum, ſemper habet locum retractus.*

8 *Retractus etiam habet locum ſi quis conſentiat alienationi rei ſuæ.*

9 *Retractus an in contractu pignoratio procedat.*

10 *Retractus in datione in ſolutum, an procedat, vbi habes multa de datione in ſolutum.*

11 *Retractus an ſeruetur in pacto redimendi, & habentur multa de huiuſmodi pacto.*

12 *Venditor ſi redimat antequam pretiũ per agnatum, vel vicinum offeratur illos excludit.*

13 *Venditor veniens agnati, vel vicini defuncti nomine non excluditur.*

14 *Retractus in annuis redditus an procedat, vbi an computentur inter immobilia.*

15 *Retractus quibuſdam caſibus deficit.*

16 *Filij quomodo retrahant.*

17 *Conſanguineus hæres venditoris an retrahat?*

1 Est notandum, quòd hic tria genera perſonarum in retractu conſiderantur, & ſuper tribus generibus contractuum, & admittuntur tàm maiores, quàm minores, tã maſculi, quàm fœminæ regulariter loquendo, tàm clerici, quàm laici, & quantum ad primam contractum venditionis, ſcilicet, & ſi eius nomine venit omnis contractus, per quem dominium transfertur, Igneus in l. dudum. nu 99. C. de contrah. empt. Alcia. conſi. 74. per totum. Soci. reg.
2 338. non tamen venit permutatio in materia retractus. Boer. in conſuet. Bituric. tit. de retract. verſ. ſed iuxta præmiſſa & Dec. 49. num. 9. Ferron. in conſuet. Burdeg. tit. de retrac. §. 30 Caſſan. in conſuet. Burgun. tit. de retract. §. 9. cum ſeq. Tiraq. de retract. conſang. in præfat. num. 74. verum venditionis contractus cẽſendus eſt, ſi detur pecunia, & ſpecies pro ſpecie, cum pretium ſuperat, & per cõſequens ſubiacet retractui, vt tradũt omnes per illum tex. in c. ad quęſtiones, de re. permut. omnes in l. cum te. C. de pact. inter empt. & vend. Bart. in l. ſi in emptione in prin. ff. de contrah. empt. & omnes in l. Ariſto. ff. de donat. Tiraq. qui innumeros allegat
in

Digitized by Google

in retractu conſang. §. 30.glo. 1. nu. 9.Item permutatio æquipollet venditioni, cum pro fundo datur fundus extimatus,imo eſt verus contractus venditionis ſecundum Tiraqu. de retrac.conſang.§.1.ver.ou. æquipollent à nente.glo. 14.nu. 19.& glo. in l.1.ver.taxata,& ibid.Bar.Bald.&
3 Salic. C.de re permut. Sed in venditione etiam ſimpliciter facta abſque traditione locum eſſe retractui non dubitamus. Tiraq.de retrac.cõſang. §.1.glo.2.num.43. cum ſeq. maxime nu. 56. cum ſeq. niſi per contrahentes diſceſſum fuerit à retractu,quod poſſunt facere. Tiraqu.d.§. 1. gloſ.2.
4 nu. 54. In retractu autem proſequimur poſſeſſorem, & quantum ad eũ poſſeſſio fundi intelligitur capta ex actu corporali,vel ſi fuit in cõſpectu partium poſſeſſio tradita,vt per Ferron.in conſuet.Burdegal. de retra.§. 1.not.Bar.in l.prædia.ff.de acq. poſſ. per conſtitutum autem non dicitur verè res tradita,ſed habetur pro tradita not.glo.in l.ab emptione, & ibi Bar.in fi. ff. de pact. & licet quis per conſtitutum liberetur à traditione iuris, nõ tamen liberatur à traditione facti, ideſt corporalis poſſeſſio-
5 nis,vt per Doct.ibidem.Quid ſi proximior conſanguineus, cui eſt aperta via retrahendi deceſſerit pendente tempore retractus ,extraneo hærede inſtituto, an ipſe extraneus habeat retractum? poteſt dici non habere ſaltem quantum ad retractum conſang. quia illud eſt beneficium perſonale competens ratione ſanguinis, nec tranſmiſſibile ad hæredes,ad quos merè hęreditaria ſolum tranſmittuntur. l.cum hæres. ff. de acq.hær.l.1. & per totum. C. de hære. actio. præterquã ſi deceſſerit poſt litem conteſtatam, vel re in iudicio bene præparata.arg.tex.in l.poſthumus.§.fin.cum l.ſeq.ff.de inoff.teſta.
6 An abſolutè autẽ retractus habeat locum in venditione facta cum retentione dominij, donec pretium perſoluatur? dic habere, vt not. Affl. deciſ.338. & tract. in protomiſ. §. 3. nu.17.Caſſan.in conſuet.Burgun.de retractu §.10. in tex. le vendeur,in princ.nu.3.de retractu conſang.§.1. glo.2.num.36.cum ſeq. Idem quoq; in venditione facta pro pretio declarando per N.qui deceſſit ante declarationem. Caſſan. d.rubr.10.§.1. ver.le vendeur,ver.Item quæro,& ver.licet illud, ſed Afflict. contra in hac conſtit. §. 3. nu.25. quod eſt ve-
7 rius, Item habet locum retractus, ſiue venditio probetur inſtrumento, ſiue teſtibus. Tiraqu. de retract.conſang.§.2.glo.1. nu. 11.cum ſeq. Menoch.de arb.iudic.lib.1.caſu 63. nu.
8 1.& 2.Item locum retractus non ſolum ſi quis vẽdat rem ſuam, ſed etiã ſi conſentiat alienationi rei ſuæ. Tiraq.de leg.connub.glo.5.nu.92.140. & 192.cum ſeq. Idem in l. ſi vnquã. ver. donatione largitas. q. 22. num. 143.C.de reuoc.donat. Idem Tiraq. de retrac.conſang.§.1.glo. 2.nu. 98. & glo.7.nu. 207. & nu. 247. & 248.
9 An in contractu pignoratitio retractus conſideretur? reſpõd. aliquando, vt ſi res pignoratur pro tãto pretio, ꝙ æquiualeat æſtimationi, ita vt non ſit ſpes luitionis. arg. tex. in l. legata. §. fin. ff. de ſuppell. leg.l.qui habebat. ff.de leg. 3. & confirmatur per ea iura,quæ allegat Ant. Gomeſius in comment. ll. tauri. num. 23.
10 Quid in datione in ſolutum,non ſolum voluntaria, de qua dixi, ſed abſolutè & ſimpliciter.In hoc videndũ

eſt,

eſt,quod traditur per Deciſ. Peruſinam.Ioſeph.Ludouici 60.nu.1.cum ſeq. & quidem datio in ſolutum eſt ſpecies alienationis. l. ſi prædium in fine.C.de euict.l.eleganter in princ. ff.de pign.act.l.ſtatuliberis à cæteris. §.quintus.ff.de ſtatulib.ſi accipiatur impropriè, & largo modo pro emptione,& venditione, ſed ſubdit ibi num. 4. quòd ſtatutum permittens vicinis facultatem recuperandi rem venditam, non habet locum in datione inſolutum. Alex. conſi.76. col. 3.lib.5.Tiraq. de retract. conſang.§. 1.glo.15.nu. 5. Sed tamen qui non poteſt alienare, non poteſt in ſolutũ dare. d.l.eleganter in princ.l.vel ſoluendi.ff.de publ.in rem act.l. ſi prædium in fi.C.de euict.l.cætera.§.ſed ſi ſeparauerit,vbi Iaſ.ff.de leg.1. Tiraq. omnes vſque ad eius tempora connumerans de retract.conſang.§. 1.glo. 14. nu. 4. vbi etiam in fine dicit,quòd inſtitutis etiam verbo alienationis compræhenditur datio in ſolutum.Diſtinguit tamen idem Ioſeph. Ludoui.in eadem deciſ.60.ſed dic quod licet in contractu vẽditionis venire non videatur datio in ſolutum pro retractu, quia ea ſtrictè interpretanda eſt, & intelligenda. Alex.conſi.76.col.3.num.10.Decius conſi.18.nu.3.verſ. ſed propriè. Capyc.deciſ.99.nu. 1. cum ſeq. Lumia. in ritu Mag. Cur. c.19.nu.30.& 31. tamen quòd veniat in retractu datio in ſolutum,ſiue ſit voluntaria, ſiue iudicialis, & adiudicatio in ſolutum per licitationem, quæ dicitur mera venditio,not. Tiraq.de retrac. conſang.§.1.glo.14.nu. 18. & inſpecta origine ea dicitur voluntaria. Burſat.conſ.84.nu.53.vol.1.& quòd compræhendatur multis conſuetudinibus appellatione venditionis. Idem Tiraq.ibi nu.12.cum ſeq. & Lumia ibi.nu.5.etiam per ſubhaſtationem inuito creditore.Ferron. in conſuet.Burdeg.lib.2.tit.13. de ſubhaſt.col.1.ver.adeo autem,vbi in eo Senatu, ita in publica audientia iudicatum fuiſſe affirmat,ad quod cõprobandum plurima congerit Tiraq.ead.glo.14.nu.13.cum trib. ſeq. & hoc ſeruatur Neapoli in Sac.Reg. Conſ.& in Mag. Cur. Vic. vbi in ea retractus locum habet. Scias autem, quòd ſi quid datur à duobus in ſolutum creditori,alter ipſorum non poterit poſtea redimere, quia non eſt veriſimile, quòd vnam partem tantùm voluiſſet emere. Bart. conſ.195.

11 Angelottus.In pacto autem luendi interueniente in venditione circa retractum,eſt ſciendum,quòd pactũ eiuſmodi contractus, ſiue retractus conuentionalis approbatur à l.ciuili. l.2.C.de pact. inter empt. & vendit. & etiam Iure canonico, cum ſit pactum reſtituto pretio de re reddenda,vel infra certũ tempus,vel quandocunque,vel ſimpliciter, ſine præfinitione temporis, vt patet ex not. à gloſ. & Doct. in c. ad noſtram de empt.& vend.& in c. conquæſtus de vſu, at ſi ſit pactum, vt non liceat venditori rem venditam redimere, niſi poſt aliquod tempus,ſuſpitio eſt fraudis,& vſuræ,vt eſt tex. in d.c.ad noſtram, ibi à ſeptennio ad nouennium, & ſi retrahere rem ſubiectam pacto redimẽdi velit proximior debet eam redimere cum pactis appoſitis,& omnibus conditionibus, & qualitatibus,facit l.ſi cum venderet. ff.de pign.actio.Alex.conſi.10.lib.1. facit l.ſed & ſi. §. proinde. ff. de pet. hæred.cum res in eum qua cauſa

tran-

Digitized by Google

tranſierit. l. Pomponius. §. cum quis
adminiculo.ff.de acq.poſſ.l.quod ip-
ſis.ff.de reg. iur. l. ſi is cui dare. ff. de
ſtatulib. quantum autem ad curſum
temporis retractus in conditionali-
bus venditionibus, non poteſt id in-
telligi currere à die venditionis irre-
uocabiliter, niſi ex acto tempore cō-
ditionis, licet verius ſit dicendum,
quòd incipiat currere pro ipſo retra-
ctu à die notificatæ venditionis, &
de hoc poſt Napod.& Affl.aliosque,
quos allegat, confirmat Tiraqu. de
retr.conuent.§.2.glo.1.num.33. & ſi
venditor velit redimere præfertur,
ita not.Afflict.in tracta.protom.§.3.
num.20.Boer.conſuet. Bitur. lib. des
coſtumes de Ionus tit. 15. de retrac.
art.1.num.4.ad finem, & Pappo.ſuis
comment.§.423. & an pactum redi-
mendi afficiat ſingularem ſucceſſo-
rem, Vrſillus in addit. dec. Affl.163.
nu.4.& vtrum excuſatiuè contra eū
poſſit exequi? Pedemon. not. Dec.
Pedem.65.nu.9.cum ſequenti, & fa-
cultate redimendi quandocunque
poſt multa, quæ congerit. Tiraqu.de
retrac.conuen.§.1.glo.2.nu.28.dicit
rem, vt audiuit fuiſſe diffinitam in
Senatu Pariſienſi, vt 30. annis id tē-
pus finiretur, & reſtituenda res ſub-
iecta, pacto redimendi, vel retractui
proximitatis.an ſi fuit ab emptore
obligata, cum onere trāſeat? diſtin-
gue, vt per Tiraq.de retract. conuēt.
§.3.glo.vnica nu.10.Sciendum autē
eſt pacto redimendi rem alienam
pro rogato poſt tempus certo conſti-
tuto precio, qui poteſt agnatus redi-
mere etiam ſine luitione primæ alie-
nationis, ita not. Ferro. ſuis commē-
tarijs in conſuet.Burdeg.titu. 8. de
feudo, & iure primogen. §.16.col.2.
verſ.id quoq; lib.2.Non procedit ta-
men retractus, ſi in continenti ven-
ditor redimat antequā conſors agat
ex pacto, vel aliter, ita not. Bart. in l.
in diem nu. 2. ff. de aqua plu. arcen.
idem affirmat Iaſ.in l. fi. nu. 135.C.
de iur.emphyt. Tiraq.de retract. cō-
uent.§.1.glo.7.nu.18.cum ſeq.maxi-
me num. 23. Terminum autem an
poſſit dare emptor venditori ad re-
dimendam rem venditam, poſtquā
cepit conſanguineus agere de retra-
ctu? dic non poſſe.Caſſan. in conſue.
Burgun.tit.de retract.rubr.10. §.10.
12 Ceſſat equidē retractus ſi poſt ven-
ditionem venditor redimat rem vē-
ditam, licet non adſit pactum luendi
incontinenti, vel ante traditionem,
vel poſt traditionem rei venditæ, &
etiam ex interuallo intra annum,
antequam pretium offeratur per
agnatum, vel vicinum, vt not. Alber.
tract.ſtatut.lib.1.q.87. Boer. ſuis cō-
ment.tit.retractus §.2.col.2. ver. ſed
quæritur ſtante conſuetudine. Ioan.
Fab. inſtit.de empt.& vend.in prin.
Caſſan.rub.10.retr.§. 1. in ver. ven-
datur, & §.10.in tex.ſegui, & feuda-
li. Tiraq.de retrac.conſang.§.1. gloſ.
2.nu. 40. cum ſeq. & de retrac. con-
uent.§.1.glo.7.nu.18. cum ſeq. ma-
13 xime nu. 23.excluditur igitur ven-
ditor aliter redimere volens, niſi for
taſſe veniat ex perſona defuncti a-
gnati, vel vicini, cui ſucceſſerit, vt
not. Tiraq.de retrac.lignag. ad finē.
q.24.nu. 123. cum ſeq. Quid autem
de iure, ſiue facultate redimendi rē
immobilem venditam reſtituto pre-
tio, an vendi poſſit? dic poſſe, vt per
Tiraq.de retract.conſang. §. 1. ver.
aut res choſes glo.7.nu.33. & ſi ven-
ditor in inſtrumento venditionis rei
ſubiectæ retractui appoſuerit pactū
redimēdi cū emptore, deinde alie-

nauerit tertio tenetur retrahens etiam ad illud pretium venditionis pacti de luendo, ſi illud pactum fuit incontinenti appoſitum, ſecus ſi ex
14 interuallo, quia præſumeretur factum in fraudem agnatorũ, ità not. Tiraq. de retract. conſang. §. 26. gloſ. 3. nu. 46. ad finem. glo. & quantum ad annuos redditus generales, de quibus ſic agitur habere in eius locũ retractum ex conſuetudine multorũ locorum Galliæ, affirmat Io. Faber. in §. vlt. col. vlt. Inſtit. de duobus reis, & confirmatum ex ijs, quæ ſubijcit Tiraquell, ipſe de retractu conſang. §. 1. num. 3. cum multis ſequ. & de ijs locutus num. 16. dicit Senat. Pariſien. conſueuiſſe ſolutionem temperatam cenſere vnius pro duodecim, vt etiam placuit Io. And. in addit. ad Speculat. tit. de vſ. in 1. addit. & de annuo cenſu vide Vincentium de Franch. in conſuet. Neap. ſi quis emit de iure congrui, vbi ſpeciem facti refert, qua A. vendidit. B. annuum cenſum ducatorum quindecim ſuper rure, quod C. poſſidebat, qui volebat iure congrui præferri, & tandem in Sacr. Conſ. contra eum pronunciatum fuiſſe dicit, & licet annui redditus, & præſtationes annuæ poſſit in dubio dici, quòd computenmur inter immobilia. Rolan. a Valle conſi. 2. nu. 121. vol. 3. Menoc. de arbitrar. iudic. lib. 2. cent. 3. caſu 233. nu. 1. & tract. recup. poſſeſſ. remed. 1. nu. 45. Tiraq. de retrac. conſang. §. 1. glo. 6. nu. 4. cum ſeq. tamen ſunt, qui cenſent eos tertiam quandam ſpeciem inter mobilia, & immobilia conſtituere, & proinde non ſubijci retractui, niſi competant pro actionibus realibus, vel mixtis, non autem ſuper præſtationibus perſonalibus. Idem Tiraq. de retrac. conſang. §. 1. glo. 6. nu. 11. cum ſeq. & §. 32. glo. vnic. nu. 83. & quòd aliud requiratur, vt poſſint retrahi, vt ſint ad longum tempus, vel in perpetuum de retractu conſang. §. 1. glo. 6. nu. 7. & 8. & Rebuff. tract. concord. rubr. de collat. §. volumus ver. fructibus, ad finem, Oſaſcus deciſ. Pedem. 99. num. 49. Ferron. annuos redditus, & præſtationes computari vult inter immobilia, & retrahi poſſe, etiam ad modicum tempus in cõſuet. Burdeg. titu. 8. de feu. & emphyt. §. 20. col. 1. & vt habeat locum in eis retractus intelligitur in futuris, non autem in præteritis, vt Tiraq. d. §. 1. gloſ. 6. nu. 11. & redditus in perpetuum conſtitutus non videtur, ideò minus cenſeri perpetuus, quòd redimi poſſit per l. ſufficit, & ibi Barto. ff. de cond. indeb. glo. in c. vlt. de ſolut. & in cap. vlt. in ver. perpetuus de reſcri. lib. 6.
15 Et non eſt ignorandum, quòd in mobilibus non habet locum retractus, niſi ſint cõiuncta cum immobilibus. l. fideicommiſ. ff. de leg. 3. Alber. in l. 1. ff. de vi. & vi arma. nec habet locũ in permutatione rei immobilis cum alia etiam immobili, ſed redimibili, & quæ verè redempta fuit. retractus etiam non habet locum in naue vendita, nec machinis bellicis, nec in pecunia ad emptionem domus deſtinata, nec in columnis nõ affixis domui, nec piſcibus aſſeruatis in piſcina, & id genus alijs, vt id tradidit ſequendo Tiraq. quem ibi allegat Iac. Omphalius. lib. 3. ciuil. polit. cap. 82. nu. 21. Item ceſſat retractus ſi quid datur loco clientelæ. Ferro. in conſuetu. Burgun. de retr. num. 25. §. ſed etiã, per quos fiat inueſt. in vſu feud. & ibi Iac. de Belu. Aluar. & Iſer. nec
in

Digitized by Google

in locatione conſuetudine Burdeg. niſi ad longiſſimum tempus, per rationem cle.1.de reb. eccl. non alien. cum æquipararetur venditioni facit l. non ſolet.ff. loc. nec in feudis, vt hic ſcripſi, niſi hæreditarijs Tiraquel.de retr.lign.§.1.glo.3.nu.10. Sed in hac conſtitut. locatio retractum ſimpliciter poſcit. Et quia dicitur hic, quòd
16 conſanguinei vicini, & conteſtes retrahunt, & aliqua de ijs ſupra egimus, nunc etiam ceptum proſequamur, & in primis de filijs loquamur, & eſt dicendum filium, & quidem ante, & poſt mortem patris poſſe retrahere rem paternam patris, qui alienauit. Boer.deciſ.22.& dec.138. & in comment.conſuetu.Byturicen. de retrac.§.3. col. fin. verſ. ſed quid. Pappo. ſuis comment. tit. retractus. §.10.& 12.Oſaſc.deciſ.Ped. 175.nu. 2.Iaco.Nouell.tract.iur.protom.§.2. nu. 33.cum ſeq. niſi defunctus promiſiſſet de euictione pro filio hærede de euictione.Tiraq.§.1.glo.9.nu. 54.& extenditur hoc, vt etiam poſſit retrahere parés ſi alienauerit nomine filij impuberis in eius poteſtate conſtituti, idem Tiraquel.d.glo.9. nu.9.cum ſeq.& num.25. Oſaſc. Pedem.deciſ.Pedem.175. num. 2. & ratio eſt in filijs, quia ipſi proximi agnati dicuntur patri.l.filius. ff.de ſuis,& leg.& tex.in c.conſtitutus,de in integ.reſtitu. vbi filius tanquam proximior agnatus poteſt venire iure ſtatuti,& retrahere intra annum, & diem rem à patre alienatam, nec ratio eſt concludens, ſi dicatur non habendam conſiderationem filiorũ, cum non habeant vnde ſoluant, vt per eũdem Oſaſc. ibi, & allegat tex. in §.Titius, ſi de feu fuer.contr.inter dom.& agn.vbi ſecundum communem intellectum filius poteſt recuperare feudum à patre alienatum viuente patre reſtituto pretio, limitatur tamen hoc ſi filius retrahere vellet in fraudem ſtatuti, ſeù conſuetudinis nomine patris & conuinceretur, quòd non eſſet induſtrioſus, ſed pauper,& minor ann. 14.Tiraq. de retrac.conſang.§.5.glo.1.nu.3.4. & 5.Iacob. Nouell. §.3.num.43. vbi tradit modos fraudem detegendi, declara,& intellige quod dictum eſt de filijs, vt in nothis, ſiuè, vt dicitur baſtardis nõ procedat, nec in legitimatis per reſcriptũ in re alienata ab alijs agnatis, cũ ſolus poſſit retrahere rẽ alienatã à Patre: qui cũ legitimauit. Pappo.ſuis cõment.tit.retrac. §.437.Tiraq.de retr.cõſang.§.1.gl.8. nu.11.nec filius emãcipatus,& natus ex emãcipato.Bru.tr.ſtat. fœm.exclu. art.12.n.17. Dec.in l.qui ſe patris.n. 24.& 25.C.vn.lib.Iac.Nouell. tract. protom §.2.nu. 92. cum ſeq. reliqui quomodo admittantur nempè circa gradum ſucceſſionis, vide ſupra in rub. & eſt aduertendum, quòd poſſunt alij proximiores retrahere, ſi emptor vendidit rem emptam conſanguineo venditoris.Tiraq.de retr. conſang.§.11. gloſ. 5. verum in hoc caſu filius rem à patre vẽditam redimere non poſſet, ſi ipſe promiſiſſet de euictione pro filio hærede, quia tunc non poſſet filius retrahere, vt per Tiraq.de retr.conſang.§.1.glo.9.
17 num.54. An autem conſanguineus, cui ex venditione competit retractus, ſi eſt hæres venditoris retrahat? videtur non poſſe retrahere, quia hæres non poteſt venire contra factum defuncti, l. cum à matre.C.de rei vendic.& ibi glo.l.ſi vxor C. de bon. aut.iud.poſſ. ſed verius eſt con-

rrarium, quia non venit contra factū defuncti alienationem eius improbando, ſed potius probando, & petendo ſe poni in loco primi emptoris, veniens ex priuilegio proximitatis, quo caſu ceſſat euictio, gloſ. in l. minor 25. annis. ff. de euict. in glo. fi. pro qua bonus tex. in l. ſi tibi domū. §. vlt. ff. locati, & vide hic à me ſcripta. nu. 18.

SVMMARIVM.

1 *Citatio, ſeu denunciatio quomodo facienda eſt.*
2 *Offerre, vel deponere pretium pro retractu an ſufficiat, cum alijs circa depoſitum.*
3 *Emptor ſi abeſt, cui facienda eſt oblatio, an tēpus retrahendi currat.*
4 *Aumentum pretij an deponere quoq; teneatur vicinus.*
5 *Pretium cum ignoratur, quid agendum.*
6 *Depoſitum numerandum integrum, & coram teſtibus.*
7 *Citatio non præſumitur, niſi probetur.*
8 *Depoſitum pro retractu an poſſit repeti.*
9 *Depoſitarius an cogatur depoſitum ſuſcipere.*
10 *Depoſitū, & requiſitio facienda eſt.*
11 *Extraneus emptor ſi non reperitur quid agendum pro depoſito.*
12 *Vicinus an retrahere poſſit pro alio.*
13 *Ceſſionarius quomodo denunciare debeat.*
14 *Animoſus oblator tanquam licitator non auditur.*
15 *Pretium quando non eſt expreſſum in venditione quid agendum?*
16 *Aeſtimatio facienda eſt ex reditu, nō rei valore.*
17 *Mutuatum venditori vltra pretium refundendum eſt per retrahētem.*

Eiuſdem Authoris in §. In primis. Animaduerſiones.

1 Est in primis attendendum pro notificatione facienda pro retractu, q̄ citatio, vel denunciatio facienda eſt ad domum, ſi perſona reperiri non poteſt l. 1. §. permittitur, vbi optimus tex. ff. de liber. agnoſc. libello domi dato, ſiuè relicto. l. dies §. prætor. ff. de damno infecto, & quidem in ſolita habitatione, vltra id, quod hic allegatur. l. aut qui aliter. §. & ſi fortè. ff. quod vi, aut clam, & ſi ſubtraxit ſe quis ne citetur pro citato eſt habendus. cap. quoniam. §. porro, vt lit. non conteſt. clem. 1. de iud. l. 1. ff. de eo per quem factum eſt, & creditur apparitori. c. cum parati: vbi glo. in ver. ſuus nuncius. Innoc. Panor. & Butr. de appell. & de-
2 bet fieri oblatio, depoſitum, & intētari iudicium intra tempus conſuetudinis, aut ſtatuti. Tiraq. de retrac. conſang. §. 8. glo. 1. num. 5. Sed quòd non requiratur oblatio, nec depoſitum, vbi emptor id non petat, ſed neget rem poſſe lui, ſingulariter not. Io. de Arn. ſingulari 34. in hoc vide tradita per Ferron. in conſuet. Burdeg. tit. de retractu. §. 22. in princ. at non eſt depoſitum neceſſarium, ſi emptor paratus ſit recipere pretium, & conficere inſtrumentum venditionis offerenti, vt per Tiraqu. de retrac. conuent. §. 4. glo. 10. nu. 3. alias faciendum eſt depoſitum purum, vel liberum ſine aliqua conditione, aut verborum perplexitate. not. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 3. ca-

ſu

ſu 242.nu.4. & alij ad hoc allegati, Deciſ.Peruſ. 105.nu.5. nempè Bald. Iaſ.Rom.Neuiz.Rip. Plaut. Afflict. Fulg.& Tiraq. cum verba non ſufficiant vbi opus eſt facto.glo. in c. paſtoralis de offic.ord.& ſufficit ipſum depoſitum fieri emptore citato, & non alijs. Tiraq.de retrac. conſang. §.9.glo.3.num. 4.& 5. & quòd pars ſit citanda.Menoch.de arbitrar.iud. lib.2.cent.3.caſu 452.nu.3. Rolan.à Valle conſi.63.nu.32.vol.1. & quomodo faciendum etiã ſit poteſt colligi ex tex.in l.ſolutam in prin. ff.de ſolut.his verbis ſolutam pecuniam intelligimus vtiq; naturaliter ſi numerata ſit creditori,arguẽdo ab antecedentia, ad conſequens,& cõtra, eius argumentum iure probatur .l. oratio. ff. de ſponſ. & ſi ſunt plures venditiones rerum ſeparatarum ſeparata quoque plura debent eſſe depoſita.Tiraqu.de retrac. conſang. §.1.glo.21.nu.10. cum ſeq. Conſorti tamen poteſt fieri venditio abſque alia denunciatione alijs facienda, Afflict.tract.protomiſ.in prin.num. 44. ver. iuxta hoc quæro . addit. ad Napod.in conſuet. Neap.titu.17.de iure congrui in princ. ver. quis autẽ. Alban.conſi. 14. ver. cum igitur. In materia autem huius §.eſt ſciendum quòd oblatio pro retractu fieri etiã poteſt hæredi emptoris. c. conſtitu-
3 tus.de reſtit.in integr.quid ſi facienda eſt oblatio, & abeſt emptor, nec habet domicilium vxorem, nec procuratorem,cui ea facienda ſit, an interim tempus retrah currat? dic minimè currere.l.quòd ſi nolit. §. in cauſæ. ff.de ædil. ædic. & in ſimili in l.cum quidã.§. in pupillis. ff. de vſu, & in caſu oblationis licet ꝓpriè appellatione pretij veniat pecunia numerata,tamen quicquid ſolutum eſt pro pecunia emptionis tempore largè pro pretio accipitur. Tiraq.de retrac.conſang.§.1.glo. 14. num.41. Si
4 autem emptor perfecta venditione auget pretium agnatus, vel vicinus, aut conſors ad illud augmentum deponendum non tenetur, quia fuit factum in fraudem not. Ferron. in conſuet.Burdeg.tit.retractus.§.1. ad finem, & Tiraq. de retrac. conſang. §.1.glo.18.q.2.num.19.cum ſeq.niſi fuerit venditor læſus vltra dimidiã iuſti pretij. Boer.ſuis comment.titu. des coſtumes,de Tours. titu. 10. re-
5 trac.art.1.q. 11. Sed pretium verum ſi ignoret agnatus, vel propinquus, & dubitet quid agendum? licet videatur excuſandus à lapſu temporis. l.2.§.non ſolum.ff.ad Senat.Conſul. Tertull.tamen in conſtitutione, aut conſuetudine cum ſit ſtrictè interpretanda, cautius eſt, vt retrahere volens ſoluat totum pretium in inſtrumento compræhenſum, cum proteſtatione repetendi id quod reperietur ex exitu cauſæ ſolutum vltra verum pretium, vt eſt doctrina Tiraq.in retrac.conſang.§. 4. glo. 3.
6 nu.4. & pecunia eſt numeranda coràm teſtibus tempore depoſiti, & quidẽ integrè alias non ſufficit, quia paria ſunt non facere, & illegitimè
7 facere. l. quoties.ff.qui ſatiſd. cog.& eſt cauendum, vt etiam citatio conſtare poſſit, quia citatio niſi probetur,vel niſi de ea conſtet in actis nũquam præſumitur,vt affirmat Rolã. à Valle conſi.67.in fin. vol. 1. ex tex. in c.tenor,vbi Doct.de re iud. & Alciat.in tract.de præſump.reg.3.præ-
8 ſump.9.num. 18. Depoſitum autem hoc cum fiat iudicis authoritate nõ poteſt repeti, niſi finita lite retractus,

Digitized by Google

ctus, vt tradit Tiraq. de retrac. con-
uent.§.4.glo.9.num.2. qui ſubdit ibi
num. 5. quòd finita lite poteſt reddi
filiofam. etiam ſeruo vel monacho,
ſine conſenſu Abbatis patris, vel Do-
mini, vel alterius adminiſtratoris, at
cum ſit depoſitum ſine Iudicis in-
teruentu, debet fieri in loco publi-
co, alias non valet, etiam penes mer-
catorem. Tiraq. de retr. conſang. §.4.
glo.7.num.11. & 12. Sed poteſt fieri
etiam per tertiam ſingularem per-
ſonam Iudicis authoritate, vt ibidē
nu. 3. & debet per Iudicem depoſi-
tarius nominari, & eligi. Rol. à Valle
conſi.63.nu.34. vol. 1. Menoch. de
arb. Iud. lib.2. cent.3. caſu 232. nu. 3.
Pappo. ſuis commen. tit. de retrac. §.
444. & cum apparet in cōtractu em-
ptionis de parte pretij numerata, &
parte per confeſſionem, an ea ſubſi-
ſtat, & deponenda etiam ſit, de qua
extat cōfeſſio, Iudicis partes, & arbi
trium verſabuntur ex coniecturis. l.
dolū. C. de dolo, arg. l. vlt. C. de cōtra.
empt. & §. pretium. Inſtit. de empt.
& vend. & l. ſi fundum. ff. mand. &
eſt ſciendum, quòd pretij non vera
declaratio facta non habet plus vi-
rium, quam ſi nullum omnino pre-
tium declaretur. arg. l. eum, qui. §.
cum igitur. ff. de in diem adiec. & l.
ſicut. §. non videbitur in fine. ff. quib.
mod. pign. vel hypoth. ſol. nam licet
verum ſit, quòd in omnibus caſibus,
in quibus vendere quis compellitur
regulariter in primis, & pretium
perſoluendum ſit. glo. in l. 1. ver. ne-
ceſſitatem. C. de comm. ſer. manu. l.
Iulianus. §. offerri. ff de act. empt. nec
ſufficiat dare fideiuſſores aut pigno-
ra, quia id non eſt ſoluere l. 4. §. ait
prætor. ff. de re iud. tamen ſi de ma-
iori pretio emptor, & venditor inter
ſe colludunt id non eſt attendendū,
ſed hoc cum fraus eſt detecta locum
9 habebit. Depoſitum autem licet de-
poſitarius poſſit cogi per Iudicem
ſuſcipere, tamen id eſt intelligēdum
ſine vllo eius damno, aut impenſa.
Tiraq. de retrac. conuent. §.4. gloſ.7.
num.3. & de hoc loquitur Caſſan. in
conſuet. Burgun. tit. de retr. §. 1. in
ver. aurendam in princ. Gerard. Ba-
goil. in ſua diſput. retractus, per l. cū
qui decem. ff. de ſolut. & l. quidam.
ff. ſi cert. pet. Boer. deciſ. 124. nu. 24.
cum multis ſeq. & in hoc vide glo. in
l. 2. n. 6. & ibi Cyn. Albert. Bald. Ang.
Sal. & Iaſ. C. de iure emphyt. & non
10 ſolum pretij depoſitum faciendum
eſt, ſed & expreſsè requiſitio eſt fa-
cienda, vt conſanguineus, vel vici-
nus, aut conſors admittatur ad re-
tractum, vt per Alex. conſi. 138. col.
2. lib. 7. & debet etiā debita ſollem-
nitas in tempore obſeruari. l. ſi bonā.
C. de adminiſtratione tut. ad hoc vi-
de Bal. in c. 1. col. 2. in prin. tit. ſi de
feu. vaſ. abſque aliqua interpellat. &
11 cum aduerſarius non poteſt reperi-
ri ſufficit proteſtari coram Iudice. l.
in contrac. §. in omni. C. de non nu-
mer. pec. l. & ſi creditori in fin. C. de
vſur. & ſi ſumus in retractu conuen-
tionali, & vellet venditor pro retra-
ctu depoſitum facere, fraudē effu-
gere debet, ne pacto inito cum em-
ptore falſi ſpecie, ſe tueri velit, cum
illud pactum interceſſit reuenden-
12 di, ita tamen, vt non poſſet per
alium redimere, ſed per ſe ipſum,
nec alij eam facultatem redimendi
cedere, quia contractus ex conuen-
tione legem accipiunt. l. 1. §. ſi con-
uenerit. ff. depoſ. Guido Pap. conſil.
181. Hier. Cagn. in l. 2. C. de pact. in-
13 ter empt. & vend. Quid autem ſi ſu-
mus

Digitized by Google

mus in ceſſionario, quid ſeruandum eſt.dic,non valere oblationem, & requiſitionam factam non oſtenſo inſtrumento. Tiraq. de retrac. con-
14 ſang.§.26.glo.3.nu.44. Quid autem ſi quis obtulerit proximior iuſtum pretium pro retractu, an alius deinde maius pretium offerens admittatur? dic minimè admitti, quia is tanquam animoſus non auditur, arg. l. 1. vbi Bart.C.de metall. lib. 11. idq; probat Imol. in l. qui Romæ. §. cohæredes.ff de verbo.oblig. & Franc. Ripa in l. 1.ff.de priu.cred. l. precia. ff. ad l. Falcid. l. ſi ſeruus. ad l. Aquil. Iuſtum autem pretium indiſtinctè cautum eſt, offerri, & ideo petitur exhiberi inſtrumentum pro depoſito, vt per Ferron. in conſuet. Burdeg.
15 §. 15. at ſi non eſt in venditione expreſſum pretium retrahens non tenetur ſtare aſſertioni partium, circa ipſum pretium, ſed arbitrio Iudicis id omne relinquitur. Tiraq.de retra. conſang.§.2.glo.1.nu. 25. cum duobus ſeq.& ad finem tit.q. 18. nu. 87. cum ſeq.maxime nu 89. Menoch. de arbitrar. iud. quæ eſt, lib. 2. cent. 2.
16 caſu 143. cum ſeq.& in extimatione facienda debent inſpici reditus, non valor rei venditæ. Alber.tract. ſtatu. lib. 1. q. 112. Burſat.conſi 84.nu. 116. in venditione autem facta ſi vltra
17 pretium ſit aliquid mutuatum venditori per emptorem contemplatione venditionis refundendum eſt per retrahentem, tanquàm ſit pars pretij venditionis, vt latè per Tiraq. de retrac.conſang.§.1.glo.18. num. 69. cum tribus ſeq. non autem retrahit proximior à ſecundo emptore rem inſpecto eo pretio, quo ei vendita fuit, ſed quo emit primus emptor facit tex.in l.poſtliminium. §. ſi is qui emerat.ff.de capt.

SVMMARIVM.

1 *Minor, qui ſuſcepit depoſitum: an reſtituatur in integrum.*
2 *Minores an retrahant ſine curatore, & quid in procuratore?*
3 *Minores an teneantur ad retractum?*
4 *Tempus retrahendi an currat ignorantibus?*
5 *Denunciatio facta vni ex pluribus tutoribus an ſufficiat.*
6 *Hæreditati iacenti ſatis eſt denunciare.*
7 *Tutore vendente bona ex pacto teſtatoris, cautius eſt, vt interueniat decretum Curiæ propter ſolutionem.*
8 *Reſtitutio an competat minoribus ex hac conſtitutione, & ad quod tempus.*

Eiuſdem Authoris in §.verum Animaduerſiones.

SVpra locuti fuimus de oblatione, ac depoſito faciendo pro retra-
1 ctu, nunc quoque materiam huius §. ſuperiori rectè annexam tractantes, quæramus imprimis, an minor qui repetijt depoſitum, quo caſu cenſetur renuntiare retractui beneficio reſtitutiouis in integrum, poſſit admitti ad retractum? Ferron. tradit non poſſe admitti in conſuetu. Burgund.tit. retractus.§.32. verſ. addamus minorem. Tiraq. de retrac.conuent.§.4.glo.10.nu.3.ad finem. An
2 autē pupillus ſolus ſine tutore maior infante, & adultus ſine curatore poſſint retrahere? dic poſſe per Tiraq.

raq. de retrac. conſang. §. 1. gloſ. 12. num. 25. & 26. tanto magis ſi carent tutore, vel curatore, vt ibi. procuratorio autem nomine alterius ſi quis retrahere velit tenetur exhibere mandatum. not. Tiraq. de retrac. cōſang. §. 1. glo. 9. nu. 25. cum ſeq. & nu. 261. & 264. tamen ſine mādato admittitur maritus nomine vxoris, vt de hoc in rub. ſupra propè finē, niſi eam expuliſſet ſine cauſa. Ferron. in conſue. Burdeg. tit. de retr. §. 23. verſ. ſed quid ſi expulerit. quid ſi emptor
3 fuit pupillus, vel minor rei ſubiectæ retractui, an teneatur reuendere conſanguineo venditoris, offerenti pretium, vel eorum tutores, vel curatores teneantur admittere retractum, tenentur per tex. in l. ſi ſine. §. Lucius. ff. de adminiſtr. tuto. ex quo not. Bart. conſuetudinem rem reſpicientem ligare etiam minores; an liget abſentes? traditur in hoc tex. huius §. & quis abſens, vel præſens dicatur, habetur per Scribentes. ff. de verb. ſign. l. abſentem, & l. vlt. C. de tempor. præſcrip. & in §. 1. Inſtit. de vſucap. vbi Faber, Aret. & alij An
4 ignorantibus currat hoc tempus cōſtitutionis, vel conſuetudinarium, vel à tempore tantum ſcientiæ? ſatis intelligi poteſt ex iis quæ ſupra §. præced. ſcripſimus, & de hac materia vide etiam Boer. deciſ. 112. per totum. Bar. in l. 1. §. ſi quis autem. nu. 2. ff. de itin. actuq; priuato. Doct. in l. 1. & in l. quandiu. C. qui admitti, ſed communis tamen opinio eſt, vt currat præſcriptio contra ignorantes à tempore veræ traditionis rei traditæ, licet ex cauſa in integrum reſtitui poſſint. Boer. d. deciſ. 112. nu. 7. cum ſeq. & quòd ignorantia ſit iuſta cauſa reſtitutionis in integr. vide tex. in l. Attilicinus. ff. de ſeruit. ruſt. præd. glo. in l. Aemilius. ff. de minor. glo. in l. ſi partem. §. 1. ff. quemad. ſeruit. amitt. ver. vtendo, & in l. 1. in verſ. æſtimabunt. C. de patr. poteſt. Bald. in l. 1. num. 24. C. qui admitti, Anch. conſi. 70. nu. 3. Curt. Sen. conſ. 82. num. 2. & quòd non currat ignorantibus tempus retractus vltra hāc conſtitutionem, vbi id apertè diſponitur, facit etiam tex. in c. Titius, ibi vel per annum, ex quo ſciuit, & ibi Aluar. ſi de feu. fuer. contr. inter domin. & agnat. & glo. in c. quàm ſit in ver. diſtulerit. § electus de elect. in 6. c. porro. verſ. ex quo ſciuerit tit. qual. olim feu. pot. alien. ſed ſtatutum poteſt diſponere, vt tempus ignorantibus currat. l. quicunque. C. qui admitti, & in retractu Aegid. Bellamera in c. conſtitutus col. 12. de reſtit. in integr. præſertim cum eſt tēpus ſtatutum, in fauorem alicuius. c. ſtatutum, & ibi glo. in ver. numerandum, de preben. in 6. maximè ſi eſſet ignorantia affectata, quæ nunquam prodeſt. l. qui contra. C. de inceſt. nup. c. inhibitio. §. ſi quis vero, ibi affectatores ignorantiæ de cland. deſponſ. & c. 2. de tempor. ordin. in 6. ſi tamē per dolum, vel factū aduerſarij quis ignorauerit tempus non currit. l. 1. §. ſi reus. ff. de eo per quem factū erit. l. vlt. §. ſed & ſi eod. tit. l. qui cum tutoribus. § qui per fallaciam. ff. de tranſact. nec currit etiam tempus, ſi contractus ſimulatus fuit. Ferro. in conſuet. Burdeg. titu. retract. §. 15. col. 2. & ſolet ſuccurri iis, quibus tempus ex ignorantia lapſum eſt, ex clauſula generali, ſi qua mihi iuſta cauſa videbitur, & cæt. Bar. Ang. Alex & alij in l. 1. §. ſi quis vitem. ff. de itin. actuq; priu. etiam in præſcriptione lon-

longiſſimi temporis. gloſ. in l. ſicut.
ver. militia. C. de præſcr. 30. vel 40.
ann. Afflict. deciſ. 37. vbi dicit ita in
poſt centum annos, vt ibi, ſed quòd
non datur reſtitutio in integr. quia
certant de lucro captãdo, vbi ea de-
negatur, per tex. in l. ſi quis in graui.
§. verum, & ibi Bar. ff. ad Senat. conſ.
Sylla. Contra minores autem curre-
re tempus regulariter non ſolet. l. vlt.
C. in quib. cau. in integr. reſtit. non
eſt neceſſ. & minori plus fauen. quã
abſenti. l. in cauſæ. l. 2. §. vlt. ff. de mi-
nor. plus etiam quam ignoranti quã-
do illa ignorantia eſt craſſa, & ſupi-
na, quæ non attenditur, ſed habetur
pro ſcientia, etiam in pœnalibus, &
ſtatutis, gloſ. in clem. 1. ver. ſcienter
de conſang. & affin. in minore autẽ
ſolet dari etiam in retractu reſtitu-
tio in integrum. c. conſtitutus, & ibi
ſcribentes de reſtit. in integr. & hoc
quidem non ſolum in retractu con-
ſuetudinario, ſed etiam ex conſtitu-
tionibus, cum tria ſint, quæ in hoc
æquiparentur, quantum ad effectũ,
pactum, lex, conſuetudo. Accurſ. in
rub. C. de decr. Decurionum, per l. fi.
C. de fideiuſſ. & ſi pupillus, vel in-
fans, non habet tutorem, non currit
interim tempus, ſed iudex adeundus
eſt iuxta l. vt perfectius. C. de ann.
except. iuxta tradita per Tiraque. de
retrac. conſang. §. 1. ver. achepteur.
glo. 13. nu. 21. & ibi. num. 22. quòd
oblatio hæc poteſt fieri ſoli tutori pu
pilli, vt cęteræ denunciationes. l. Ae-
milius in prin. ff. de min. ibi denun-
tiationibus, vt pretium ſolueretur,
tutoribusq; ſæpè datis, & idem in
adulto, & curatore dicit num. 23. &
5 an ex multis tutoribus infantis, vel
furioſi vni tantum, denũtiari poſſit?
Idem Tiraq. ibi num. 27. & quòd ſi
vni ex pluribus adminiſtratio tãtum
ſit conceſſa, ei tantùm denunciandũ
ſit, ibidem tradit. l. & ſi pluribus. ff.
6 de admin. tut. & ſi mortuus eſt em-
ptor, hæreditasq; iacens ſit, ſine cu-
ratore, quòd ſufficit hæreditati ia-
centi denuntiare, vt ibidem per eum
7 num. 37. Eſt autem ſciendum circa
minores, quòd ſi pactus venditori
fuit defunctus pro retractu conuen-
tionali, nempè de reuendendo rem
emptam ſoluto pretio, non opus eſt
tutori poſtea reuendenti nomine fi-
liorum pupillorum ipſius, decreto
Curiæ. l. 1. C. quando decr. opus non
eſt, ſed cautius eſt, vt interueniat nè
detur ipſis hęredibus remedium ad-
uerſus ſolutionem. Vincen. de Frãch.
8 deciſ. 206. num. 23. & 24. Quantum
autem ad id, quod pertinet ad reſti-
tutionem faciendam, vel non, mino-
rum, ex hac conſtit. vide hic à me
dicta. num. 61. & pro eo quòd non
concedatur, facit optimè l. quicunq;
C. de iure haſtæ fiſc. lib. 10. & in
Gallia vi cõſuetudinis retractus, di-
cit etiam Tiraq. minori currere tem-
pus ſine ſpe reſtitutionis de retrac.
conſang. §. 35. ver. mineus glo. 2. nu.
3. licet de iure communi reſtituun-
tur d. c. conſtitutus de reſtit. in integ.
Guid. Pap. Deciſ. Delph. 31. & deciſ.
157. & Boer. deciſ. 140. & hanc ſen-
tentiam amplectitur Bald. in tracta.
prothomiſ. in conſtit. ſancimus. col.
3. ver. ſed quæro, dicit hæc conſtitu-
tio Affl. in tract. protom. in verb. vt
intra 30. dies, cogita, quia articulus
non eſt ſine magna ambiguitate, ſed
contra minorem facit, quia non ita
facilè reſtituuntur minores ad lucrũ
captandum, prout ad damnum vi-
tandum. Bar. in l. etiam, la 2. ff. de mi-
nor. prout in fœminis etiam ità di-

ſtinguitur. l. quamuis, & l. vlt. C. de iur. & facti ignor. & l. error. ff. eod. præſertim minor non reſtituitur ad lucrum odioſum. l. auxilium. ff. de minoribus, & idem in Eccleſia. gloſ. in clem. 2. in ver. grauiora in fine, de procurat. & ſi eſſet reſtituendus minor, ad quod tempus eſſet reſtituendus, vide Afflic. in conſtit. Regni minorum in prin. nota. non ſolum pro minoribus interueniunt tutores, & curatores, ſed & pro maioribus procuratores, ità, vt ſi procurator admittat ad retractum proximiorem, præſente Domino, & tacente, ipſi præiudicet, quia cum aliquis ſcit aliū gerere actum, qui eo inuito geri non poteſt, nec ei contradicit, videtur actui canſentire. l. vlt. ff. quòd cum eo, & not. glo. in c. is qui tacet de regu. iur. in 6.

SVMMARIVM.

1 *Tempus retractus à quo die currat.*
2 *Tempus retractus an produci, vel minui poſſit.*
3 *Reſiduum temporis quomodo currat remotiori.*
4 *Impenſæ neceſſariæ, & vtiles à retrahente ſunt reficiendæ.*
5 *Cautela pro proximiore, ne teneatur pro impenſis.*
6 *Mulieres, ruſtici, aut milites ſi legitimè non faciant depoſitum, non excuſantur.*
7 *Tutores circa tempora retractus non vigilantes qnomodo puniantur.*
8 *Reſtitutio minoribus pro retractu, quomodo competat.*
9 *Scientia tutoris, ſcientia pupilli, & an ex ignorantia detur reſtitutio.*
10 *Excommunicatus, bannitus, filius ingratus an ſint capaces retractus.*
11 *Retractus aliquando pendet ex voluntate Domini directi requiſiti.*
12 *Retractus ceſſat inter conſortes, ſi res communis non durat.*
13 *Fructus reſtituendi ſunt retrahenti.*

Eiuſdem Authoris in §. & licet animaduerſiones.

CVm notiſſimum ſit terminum legis eſſe peremptorium, vt ſupra §. præcedenti in princ. à me dictum eſt, & id patet ex tex. etiam in l. mancipiorum. ff. de opt. leg. & cap. pia de except. lib. 6. & retractus tempus, ſecundum noſtram conſtitutionem currere à die ſcientiæ, cum is, qui ignorat, non poſſit experiri. ff. de calum. l. annus. c. quia diuerſitatem,
1 in fine de conceſſ. præb. computandum rectè eſt, à die denuntiationis, ſiue alienationis factæ, non includendo tamen illum diem denunciationis. l. 1. vbi Alex. Cyn. & Fulgo. & Iaſ. ff. ſi quis caut. glo. in l. vbi lex. ff. de reg. iur. & in c. quiſquis in ver. ex eo 4. q. 5. glo. Innoc. Goffred. Phil. & Hoſtien. in c. ſuper eo. de appellat.
2 & eſt ſciendum tempora à lege, vel ſtatuto, ſiue miniſterio Iudicis præfinita, ſine partium conſenſu, in ipſarū præiudicium, nec produci, nec minui poſſe. l. ſi vero ſolum, in fin. in auth. de nupt. Alber. in l. in Senatus conſulto. §. vlt. nu. 2. ff. ad Senatuſc. Turpil. vt etiam tradunt Scribentes in tempore retrahendi ſtatuto Domino in alienatione rei emphyteoticæ, quòd eſt duorum menſium in l. vlt. C. de iur. emphyt. & rei feudalis, quod eſt anni in cap. 1. §. porro. qual. olim feud. pot. alien. ſed eſt aduertēdum, quòd ſi remotior agnatus, vel vicinus requiſierit agnatum, vel vicinum,

Digitized by Google

cinum proximiorem in tempore retrahẽdi, vt declaret animum ſuum, an velit redimere qui recuſauerit,
3 non currit tempus ab initio iſti remotiori, ſed reſiduum tẽporis. Caſſan. in conſuet. Burg. de retrac. §. 2. per l. fi. C. qui admitti, ſed tutius eſt, vt remotior faciat oblationem in tẽpore, vt admittatur ad retractum, vt per eundem ibi, ſed an apud nos ſuperuacaneum ſit quærere, cum pro curſu temporis denuntiatio neceſſaria ſit, vide quæ latè ſupra §. in primis ſcripſimus, attendendo tamen ſemper circa pretium, quantitatem primæ venditionis, ſiue ea aucta, ſiue inde per alios emptores diminuta ſit. Pappo. ſuis comment. tit. retractus. §. 461. Tiraq. de retract. conſang. §. 12. glo. 1. nu. 6. & 15. cum tribus ſeq. dummodo illa certa, & integra ſit, quia particularis ſolutio tãquàm incommoda, & damnoſa non ſufficit, vt ex ijs, quæ in eodem §. in primis dicta ſunt, ſatis apparere poteſt. l. quidam exiſtimauerunt. ff. ſi cert. pet. l. 3. ff. fam. hercifc. l. cum hi. §. cauſa ferè. ff. de tranſact. glo. ibidẽ in ver. & minutatim vna etiam cum pretio ſumptuum, & expenſarum tempore contractus factarum. l. in-
4 tra vtile. §. fin. ff. de minor. impenſæ neceſſariæ, & vtiles reficiendæ ſunt, vt hic ſcribitur, ſecus de deliciofis. l. ſi ſine. §. interpoſito, cum §. ſeq. ff. de admin. & per. tut. l. ſi ſeruus. ff. de pign. act. Tiraq. de retractu conuen-
5 tionali. §. 7. glo. 1. nu. 3. & cautela eſt, vt retrahere volens denunciet emptori, nec in re empta expenſam vllam faciat, quoniam ipſe retrahere
6 intendit, nec excuſantur mulieres, ruſtici, aut milites, ſi minus legitimè faciant hoc depoſitum. Tiraquel. de retr. conuentio. §. 4. glo. 7. nu. 13. cum ſeq. vt etiam non poſſunt ſe iuuare beneficio reſtitutionis in integrum, quòd peritiores non potuerint conſulere, vt ibi per eum num. 18. cum
7 ſeq. vſque ad finem. quod ſi tutores, & curatores circa tempora in retractu non vigilant, & inde quid damni minoribus oriatur, vel etiam ſi procuratores, vel defenſores ſua negligentia id accidere contemnant, pœna de qua in hoc §. plectuntur, qui §. accommodè ſuperiori annectitur, vbi de minore atque de abſente mentio facta eſt, quibus tutores, & reliqui ſupra memorati conſulere debent, alias ipſi damnum ſubſtineant, & quidem intelligendum hoc eſt, ita ſi pecunia extabat, eorum verba enim ciuiliter intelligenda ſunt. l. ſi cui ſimplici vſu. ff. de ſeruit. ſicuti cũ aliter dicimus, quòd tenetur tutor conuertere pecuniam pupillarem in emptionem prædiorum venialium. Barto. in l. tutor, qui repertorium. §. ſi poſt. ff. de adminiſt. tut. Deci. conſil. 175. col. 1. & 192. vol. 2. tamen id intelligitur, ſi conſtat pecuniam fuiſſe ſufficiẽtem ad emptionem illorum. Pau. de Caſt. conſi. 140. col. fin. verſ. ſuper quinto. Dec. conſi. 172. in fine.
8 Quantum autem ad id, quod poſſet quæri an daretur reſtitutio in integrum ipſis minoribus ex eo, quod retractus beneficium iure debitum non fuerint aſſumpti faciũt ea multo, qua ea in re à me præcedenti. §. ſcripta fuerunt; præterea, & dicendum quòd cum hic ipſis expreſſa sãctione ſubueniatur, aliud quærendũ non ſit, quoniam reſtitutio in integrum non datur, vbi poteſt competere remedium ordinarium glo. Bar. Bal. in l. 1. C. ſi aduerſ. fiſc. alias equi-

Digitized by Google

dem ſolet dici, quòd proximior ſi fuit abſens, vel infans, vel in vtero, & ſic legitimè impeditus, ſi præueniatur in offerendo, vel retrahendo, ceſſante legitimo impedimento debere admitti, & reſtitui in integrum ad retractum per tex. in l. ſi quis militi. §. 1. ff. ex quibus cauſis maio. not. etiam gloſ. in l. ſepulcri. ff. de ſepul. vio. Sed inſurgit dubitatio, quoniam ſcientia tutoris ſufficit, vt minoris ex capite ignorantiæ reſtitutioni in in-
9 tegrum non ſit locus, & ſcientia tutoris habetur pro ſcientia pupilli. l. ſi legati, cum l. ſeq. vbi Doct. ff. de verbor. oblig. Et hãc opinionem amplectitur Natta conſi. 492. num. 6. Alc. conſi. 133. nu. 1. Bero. 121. num. 19. vbi dicit communem, & conſ. 122. nu. 3. lib. 3. præſertim ſi poteſt minor habere recurſum contra tutorem. l. properandum, §. ſin vero. C. de iud. & ita in terminis retractus conuent. placuit Tiraq. de retract. conuent. gl. 2. §. 1. nu. 55. per gl. ſing. in l. ſi cum militaribus. C. de reſt. mil. Bart. in l. ſi infanti. C. de iure deliber. quem ibi Doct. communiter ſequuntur, aliàs an ex ignorantia detur reſtitutio, vide latius deciſ. 203. fere per totum, & Vrſill. ad Affl. deciſ. 37. vltra ea,
10 quæ ſuperiori §. ſcripſimus, præterea eſt ſciendum, quòd non ſolum hæc conſiderentur, ſed etiam hoc, an retrahere volẽs, ſit incapax retractus, puta excommunicatus, ſecundùm veriorem, & communiorem opinionem. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 9. nu. 27. cũ ſeq. vel bannitus perpetuò, aut qui condemnatus fuit ad mortem naturalem, & non appellauit, quia eſt incapax contractuum. Boer. in auct. ſed hodie. C. de donat. inter vir. & vxor. at condemnatus ad mortem naturalem, vel ciuilem pẽdente appellatione poteſt retrahere. arg. tex. in l. quia latronibus. §. fi. ff. de teſt. & in l. ſi quis filio exhæredato. §. id quoq; ff. de iniuſto rup. teſtam. & idem ſi non erat appellatum, ſed erat tempus appellandi. arg. glo. in l. ex iudiciorum. ff. de accuſat. filius etiam ingratus, quantum ad rem à patre alienatam, aut alius agnatus, ob iniurias in vendentem, vel alienantem, de quibus hic latius, & per Affl. in hac conſtitutione §. 3. num. 2. 3. & 4. & Tiraq. de retrac. conſang.
11 §. 1. glo. 8. num. 49. aliquando pendet locus retractus, ex voluntate requiſiti, puta ſi in venditione facienda rei emphyteoticæ, fuerit infra tempus duorum menſium, iuxta l. vlti. C. de iure emphyt. requiſitus Dominus directus an velit eam emere, & ſic præferri is, qui reſponſum dederit, ſe velle expectare per ſpatium duorum menſium ad deliberandum interim ius retractus eſt in ſuſpenſo, quòd eo recuſante emere alij cõpeteret, ſed poteſt dominus gaudere, vt expectetur per id temporis, nec ita reſpondendo ſibi præiudicat in iure prælationis, qui ſi noluerit præferri, vel conſenſerit alienationi habet locum retractus. Napod. in conſuet. Neap. de iure congrui ver. alicuius num. 34. Alber. Bar. & Bal. in l. Imperator, in fine. ff. de pact. Tiraq. de retr. conſang. §. 22. glo. vn. num. 3.
12 & 4. aliquando deficit ius retractus cauſa deficiente, vt inter conſortes, inter quos vt habeat locũ retractus, debet adhuc durare res communis pro indiuiſo inter ſocios, nam ſi diuiſa fuit amplius non dicuntur conſortes. l. magis puto. §. communia. ff. de reb. co. hiſce verbis communia

præ-

Digitized by Google

prædia accipere debemus, ſi pro indiuiſo communia ſunt.l.1.& per totum. ff. de commu. diuid. l.1.C.de commu.re alien. & procedit tex. ob communionem, etiam ſi quis in re minimam partem habeat.l.vn. §.his itaq;.C.de commu. ſer. manum. vbi habet locum, ſi hàbeat minimam partem in eo. ignorandum autem
13 non eſt, quòd ſi quis infra tempus retrahēdi percepit fructus maturos fundi retrahenti tenetur illos reſtituere, ex multis quæ allegat Anto. Gomez. in l. Tauri in l. 70. num.29. quia debet fieri plena reſtitutio, quæ intelligitur cum fructibus perceptis. arg. tex.in l.reſtituere. ff.de verb.ſig. & l.fi.§.fi.eod.titu. & quia reperitur conſanguineus in omni iure venditoris, vt ibi.

SVMMARIVM.

1 *De emphyteoſi cum pacto liberandi in pecunia, an habeat locum retractus.*
2 *De permutatione, vel donatione doloſa.*
3 *Hodie emo, cras dono.*
4 *Locatio ad longum tēpus dicitur venditio, & an & quando ſit locus retractui.*
5 *Legis beneficio frui non debet, qui in legem committit.*
6 *Contractus duo ſi modico interuallo inter ſe celebrantur, quomodo cenſeantur.*
7 *Retractus cur non obtineat in donatione, & permutatione.*
8 *Simulatio præſumitur, cum res permutata ſtatim permutanti retrouenditur.*
9 *Filia conſtituens futuram dotem in re empta, & tanquam Pater poſſidens, an ceſſare faciat retractum.*
10 *In tranſactione quādo competat retractus.*
11 *Donator omnium bonorum, tantum ius luendi cedit.*

Eiuſdem Authoris in §.Cauſa verò dotis Animaduerſiones.

ENumerantur hic plures caſus, vbi locum retractus, non habet ex multis conſuetudinibus, etiam emphyteuſis adderetur, in quo contractu non habet locum retractus, vt etiam conſuetudine Neap. vt teſta-
1 tur Afflic.deciſ.72. in princ. Sed vbi ea conſuetudo ſic viget contra diſpoſitionem huius conſtitutionis ſupra in princ. & ibi diximus, eſt vidēdum an ſit initus ille cōtractus cum pacto liberandi, ſiue affrancandi, vt dicitur, nam tunc eſt ſimilis venditioni. Didac. var.reſol. cap.11. nu. 3. ver.ego vero lib.3. & tunc etiam in emphyteuſi habet locum retractus, ſi fiat in fraudem, vt per Boer. ſuis comment.rub.retr.§.2.ver. ſed quid ſi res datur, & de hoc eſt ſpeties facti propoſita ab Afflic.ead.deciſ.72.vbi opponebatur de ſimulatione contractus ad fraudādum ipſum retractū, cùm verè fuiſſet venditio, & primo, quòd plus erat in quantitate, quàm in ſpetie, ſecundo, quia deponebatur de ſimulatione per teſtes, tertio quia intra breue tempus fuit facta liberatio, ſiue affrancatio, vt dicitur, iuxta pactum appoſitum, vbi vide, & quòd ſubditur ab eodem Afflict. nu. 9.ibidem, quòd vbi pretium interuenit, dicitur emptio, & venditio iuxta dictum glo.in l.fi.C.de præd. curial. lib.

lib. 10. & Bal. in l. ex conuentione. C. de pact. & in l. cum dotem. C. de iur. dot. & Vrſil. in eadem deciſ. nu. 1. ad corroborationem opinionis Afflict. adducit authoritatem Alexã. conſil. 120. viſis narratis verſ. pro hoc facit vol. 3. dicentis, quòd ſi emphyteuta donat ius ſuum, & donatarius pro donatione promittat centum, non donatio eſt, ſed emptio, & idem in conſi. 63, vol. 7. & Hyppol. ſing. 105. vbi affirmat, quòd vbi pretium eſt, ibi eſt emptio, & Deciſionem bis factam in Sacr. Reg. Cõſ. concludens quòd non habeat locũ ius retractus in contractu emphyteotico, quando res fuit data in emphyteuſim, ſine poteſtate affrancandi in pecunia pro maiori parte à principio. Quid in
2 permutatione, vel donatione, cum fraus, ac ſimulatio interuenit? ꝙ non habeatur ratio cõtractus ipſius permutationis, vel donationis, ſed quòd conſideretur veritas, vt ſit locus retractui, ex ijs quæ infra dicentur, apparebit, & quidem re ipſa, hoc anno ſpecies eiuſmodi mihi propoſita fuit ab acutiſsimo, atque eruditiſſimo iuuene Antonio Aquino, Melogria V.I.D. vt in ea ſententiam meam dicerem, quæ ad hoc controuerſiæ genus pertinet, Titius fundũ Cornelianum, & Proculcianum venalem habens, & ipſis propinquum Mæuium non ſolum finitimum, ſed etiam eius cõſanguineum, qui tamẽ malebat gratificari, & vendere fundum Cornelianum Caio, non vicino, nec conſanguineo, tamen exoptanti, & Proculcianum Sempronio, itidem illum acquirere ex petenti, vnà cum eis pro ſubterfugio retractus, acceſſu ad binos Iuriſperitos facto, eos conſuluit, reſponſumq; accepit, vt is venderet pro pretio N. fundum Proculcianum Caio, & fundum Cornelianum Sempronio pro pretio N. qui deinde inuicem permutarent in pretio tacitè inter eos, quo alter fundus altero potior eſſet, concordes, & ita voti compotes futuri erant, & vterq; optatum fundum ex permutatione erat habiturus, nec retractus moleſtiam accepturus, paruerunt, & res ſic acta eſt, re audita Mæuius commonitionibus excõmunicationum præmiſſis detexit, non ſolum teſtificatione ipſorum Iuriſperitorum, ſed etiam confeſſione partium reuera fuiſſe tractatam venditionẽ, pretium interueniſſe, & contractus pro contractu factam commutationem fuiſſe, conuenit emptores, ſeu permutatores in iuditio ſententiam tandem ſeruatis ſeruandis in ſui fauorem tulit, & in cauſa appellationis ea in Regia Audientia, tùm etiã ſtante alia appellatione confirmata fuit in Mag. Cur. Vicariæ, ſed parte aduerſa ad Sacr. Conſ. confugiente, ea reuocata eſt. ab ea pronuntiatione fuit reclamatum. Dicebam ego ſimulationem, fraudemq; contractus pro euitando retractum apertiſſimè patere, etiam ex oris proprij partiũ confeſſione, qua probatione nulla maior reperiri poteſt. l. cum te, la 2. cum concordant. C. de tranſ. attendendumq́ue eſſe, quod principaliter actum eſt. l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. toto tit. C. plus valere quod agitur, quàm quòd ſimulatè concipitur. l. quamuis, & l. multum. C. ſi quis alteri, vel ſibi, cũ quo conſentit, & allegat Affl. in materia retractus loquens, & de ſpetie contractus venditionis ad ſpeciem redactæ contractus emphyteuſis in d.

deciſ.

deciſ.72.ad finem,quia vt ipſe ibidē tradit ex iuribus per Alexā.allegatis conſi. 83.in 3.col.in 2. vol. per nuncupationem contrahentium veritas ipſius contractus mutari non poteſt, nec debet via fraudibus aperiri. l. in fundo.ff.de rei vendic.c.ſedes de reſcrip.& fraudes colliguntur ex mendaciis, quibus qui vtitur filius eſt Diaboli,inquit tex.in c.cauete. 22.q. 5.vbi etiam,quòd mentitur quis dupliciter verbo, & opere, & ex mendatio commodum quis reportare nō debet.l.ſi quis affirmauerit.ff.de dolo.l.quæ omnia.§.ſed & ſi. ff. de procur. & fraus etiam hic præſumebatur ex actu clam facto. l.ſi. ff.de ritu nup. l. non exiſtimo, cum ſimilibus. ff.de adminiſt. tut. Item ex interpoſita perſona in venditione, quæ non rem illam,ſed altera ſtudebat habere.Bar.in l.ſi pupillus.§ ſi.ff. de auct. tut. præterea effectus eſt inſpiciendus.l.nō teſtamentum. C.de teſtam. l.Gallus.§.eius.ff.de lib.& poſth. Tū ſi liceret euitare retractum de ſpecie ad ſpeciem contractus, conſuetudines, conſtitutionesq; ſuper retractu, velut palea eſſent, & illis non magis quam vento fideremus, quas valere, ex allegatis per me animaduerſionibus meis ſupra in rub. propè finem.
3 patet.nec ad rem pertinet,quòd dici ſolet hodie emo,cras dono, aut permuto,de quo à me ſcribitur in hoc §. quòd & in ore non ſolum Iureconſultorum, ſed abiecti etiam cuiuſuis cauſidici frequentiſſimè eſſe ſolet, quoniam vt cætera omittam,& præſertim quæ in contrarium adducuntur,tamen dico quòd multis caſibus hallucinantur, vtentes eo dicto tanquam Delphico gladio, quia non animaduertunt non eſſe dicendum, hodie emo, cras dono. Sed hodie emo,hodie dono, & vt verius ſimulatè dono,nam antequam perficiant contractum venditionis,concludunt ſuper donatione,non verè, ſed commētitiè,pro fraude excogitata, quaſi clauum, clauo trudere velint, licet vendendi, emēdiq; principalis finis ſit,qui attenditur.l.rem non nouam. C.de iud.l.verum,la 2. ff.de furt. nec hoc defenſionis genere vtātur,quia ius retractus iure cōmuni aduerſetur, iuxta magis communem Doct. opinionem in l.dudum. C.de contrahē. empt.& proinde tanquam odioſum ſubtiliter non ſit attendēdum, quia & ſi illud verum eſſet, quod tamen controuerſiam maximam patitur, ſatis pręcitato loco docui multas cōſuetudinesque contra ius commune eſſe,quæ tamen ſeruādę ſunt,ex pluribus ibi allegatis, & totum hoc vnde moti fuerunt, qui voluerunt ceſſare retractum, ſi hodie emo, cras dono, inde naſcitur, quòd res perplexè fuit interpretata, quare difficultatem vt tollam, ſcrupulumque omnem dico fortaſsè poſſe concedi, vt hoc verum eſſet ceſſare retractum ſi hodie emo, cras permuto, aut dono.licet plures contrarium ſenſerint ſequenti §.diximus,ſed cardo totius huius rei vertitur in hoc, quia aliud eſt dicere ſimpliciter dono, aliud cū adiuncto, vel vt logici dicunt,ſecundum quid, puta eſt differentia, cum dicitur homo.& cum profertur cum adiuncto, & dicitur homo mortuus toto tit.ff.de donat.coniuncto tit. de donat. cauſa mortis, de donat. quæ ſub modo,& cauſa, Item cum dico ſimpliciter ſeruitutem cum adijcio, ſeruitutem vrb.vel ſeruitutem ruſticorum prædiorum, & toto titu. ff.

de

de ſeruitu. & titu. ff. de ſeruit. ruſti. & tit. de ſeruit. præd. vrb. modo ad rem proprius accedens, colligo verum eſſe poſſe, hodie emo, cras dono, ſi in puris terminis merę, & ſimplicis donationis loquimur, ſi Napodani, Affl. opinioni accedere volumus, de quibus infra §. ſubſeq. quam tamen repræhendit conſ. Burg. de retr. §. 2. Caſſan. at ſi cum hac adiectione, & qualitate hodie emo, & cras ſimulatè, aut doloſè dono, id minimè procedit, quoniam quæ dolo malo geſta ſunt, leges infirmant. l. eleganter. ff. de dolo, & dolus dicitur eſſe delictū, vt eſt tex. in l. 1. iuncta glo. paruula in ver. crimine. ff. de fideiuſſ. tut. quā ibi expreſsè not. Bar. ad hoc, & idem Barto. in l. 1. §. ſi apud ſeruum. ff. de poſ. tex. in l. item exigit. ff. de dolo, & propriè, & verè dolus malus eſt, cum aliud agitur, aliud ſimulatur, vt ſunt hæc verba tex. in l. 1. §. 1. ff. de dolo, quo dolo fieri non debet, vt doloſis, malitia ſit lucroſa, & alijs ſimplicitas damnoſa, eadem l. 1. in princ. & cum interuenerit pretium, & tractatus de mutando contractu eſt vera emptio, quæ non poteſt auferre per talem mutationem ius retractus. l. nemo poteſt. ff. de reg. iur. l. cordonē. ff. de oper. libert. Facit in ſimili, quod tradit Decius conſ. 204. in cauſa Re-
4 uerendiſſimi, ꝙ locatio facta ad decennium, & ita ad longum tempus dicitur alienatio, & venditio, prout etiam de locatione facta ad vitam alicuius, attenditur igitur effectus, & ideo aſſerit Vtſillus, Dec. Affl. 72. nu. 9. quòd ſi in locatione ad lōgum tempus eſt ſoluendum pretium ſingulis annis non habet locum Ius cōgruum, quia eſt propria locatio, non loquitur autem ſecundum hanc cō-ſtitutionem, ſed aliam conſuetudinem, qua ceſſare retractus ſecus ſi in vnico pretio ſolutio fieri debeat, quia eſt venditio, & locus eſt retractui, & adducit etiam authoritatem Boerij deciſ. 144. dicentis quòd quādo res eſt partim vendita, partim donata præſumitur fraus, & ea, quæ congerit Tiraq. de retrac. conſang. §. 30. glo. 1. quòd attendatur veritas, & non verba, & Andræ. de Iſer. in c. 1. §. donare nu. 8. in addit. qualiter olim feu. alien. pot. & quòd factum ſuperueniens, ſiue actus non impediat. probat tex. in l. non omne. ff. de ſtatu lib. & tex. ad hoc ſecundum Bart. ibi, & modernos ſing. in l. is, qui ſuis. §. ſi ab ignoto. ff. de manum. vt etiam teſtatur Franc. Aret. in l. qui aliena. ff. de acq. hęred. vbi probatur, quòd actibus ſequentibus non affertur robur ijs, quorum principium ob alium finem cæptum fuit, adde etiā, quòd cum principalis cauſa nō ſubſiſtat, ideſt principalis actus ſuper conſenſu rei, precij, & conſenſus, vbi eſt perfecta emptio, & venditio toto tit. Inſt. de empt. & vendit. ad tollendum ius retractus in venditione, vt ſupra in initio huius Conſtit. locum habentes, nec ea, quæ inde ſequuntur. l. cum principalis. ff. de reg. iur. His accedere debet, quòd cum retractus conſuetudo vigeat non ſolū apud Italos, Gallos, Germanos, & Hiſpanos, ſed, & vbique ferè gentiū, vt ſupra de hoc latè in rubr. dictum eſt, & ad ipſum impediendum verſutiæ mortalium inſuetis modis vti cæperint, nouo aduerſus eos remedio opus eſt. arg. l. manumiſſiones. ff.
5 de iuſt. & iur. proinde obſtandum eſt; ne qui in legem committunt, legis beneficijs frui velint. l. auxilium,

in

in fine cum concordant. in glo. ff. de minor. tanto magis, quia ab effectu, & à re ipſa debet contractus iudicari. l. ſi vno in princ. ff. loc. l. inſulam.
6 ff. de præſcrip. ver. prædictis etiam eſt addendum, quòd cum duo contractus puta locatio, & venditio, vel permutatio, aut donatio, & venditio modico interuallo inter ſe celebrantur, cenſentur duo contractus alter alterius contemplatione, & cauſa celebrati. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quæ. re. actio non datur, & habentur pro vno cõtractu, & vnum retrahens, alterum quoque retrahit, vt affirmat Tiraq. de retract. conſâg. §. 1. ver. ou autres choſes. glo. 2. num. 78. reliqua vide infra §. ſubſequenti.
7 Retractus autem cur non habeat locum in donatione, dixi hoc eod. nu. 2. & ea potiſſimum ratione, quia pretium in retractu eſt reddendum, & in donatione, nihil precij eſt ſolutum ergo, & cæt. c. cum ceſſante de appell. & quia hic dico etiam de cauſa, cur retractus in permutatione locum non habet addere potes, quia permutans cum alio rem ſuam, id facit, vt altera potiatur, quæ ſi auocaretur à proximo per retractum, tanquam cauſa non ſecuta aduerſus illum, actio competeret. l. cum precibus. C. de re permut. l. 1. §. Ideoq; Pædius. verſ. igitur. ff. eo. c. cum vniuerſorum extra de re permut. & ꝙ non habear locum retractus in permutatione, latiſſimè confirmat Ign. in l. dudum. C. de contrah. empt. At
8 præſumptio ſimulationis hæc eſt, quando ſtatim res permutata retrouenditur permutanti. Caſſan. in cõſuet. Burg. tit. retr. §. 12. ver. & apres, reachepteur l'eſchange. Cum quo in vltimo dicto non videtur diſſentire. Boecinus in Addit. in conſuetu. Neap. ſi quis emit de iure congrui, dicens ex authoritate Afflict. deciſ. 330. & 391. id quod dicitur hodie emo, poſtea dono, ita ceſſare facere retractum, ſi id non fit in fraudem, vt ſi eodem die, vel inſtanti, vel coniunctæ perſonæ, vel etiam in permutatione, ſi emptor permutat, & eam
9 ſtatim vendit, & ibidem Camillus Salernus quætit de patre donante filiæ in capillo, conſtituendo eidem dotem futuram ſuper aliqua re immobili, & remanente in poſſeſſione, & proteſtante, qui non tanquam Dominus, ſed tanquam pater adminiſtrat an ceſſare faciat retractum? & qui ceſſare faciat, reſpõdetur maximè, ſi illa filia remaneret indotata,
10 quid in tranſactione, cum ordinariè ceſſat retractus, vt hic, & per Ferron. in conſ. Burdeg. §. 25. per l. ſi pro fundo. C. de tranſact. ſecus tamen ſi pro prædio relicto accepta ſit litis extimatio. l. ſi donatæ. ff. de donat. inter vir. & vxo. l. is qui. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur. Item ſi res eſſet ficta litis motæ, & fraus commiſſa. Ferron. in conſuet. Burdeg. §. 25. At eſt ſciendum inſpiciendum rectè eſſe, an fraus illa conſtet in ſeq. §. noſcetur. Quod in donatione aliquando videtur etiam, & tamen non eſt, vt pa-
11 tet Deciſ. Ped. Teſſ. 201. vbi donator omnium bonorum poſtea ius redimendi cedere potuit, vt ibi latiſſimè eſt.

SVMMARIVM.

1 *Hæc conſt. quomodo contra ius eſſe videatur, dum iurandi neceſſitatem imponit extraneo emptori.*

2 *Primus emptor etiam de vero pretio*

Digitized by Google

iurare debet.

3 *Si emptor ſimulationem fateatur, vẽditor neget, quid agendum.*

4 *Proteſtandum eſt à proximiore.*

5 *Simulatio ex argumentis, & coniecturis, nec in dubio præſumitur.*

6 *Contractus ſi fuit ſimulatus admittitur proximior etiam poſt tempus retractus.*

7 *Contractus ſimulatus quomodo probetur, & quando præualent teſtes inſtrumento.*

8 *Laudemium ex retractu, an & quando debeatur.*

9 *Expenſas quoque reſtituere tenetur retrahens emptori.*

10 *Argentarius, vel tabellio negans edere tenetur ad intereſſe,*

11 *Inſtrumentum, & ſchedula exhibenda ſunt.*

12 *Fraus præſumitur, ſi vilius res fuerit conducta, cum multis alijs circa fraudem.*

13 *Leges, & ſtatuta ligant in conſcientia.*

14 *Fraus in ruſtico, & muliere non præſumitur, vt in alijs.*

Eiuſdem Authoris in §. Ideoq; animaduerſiones.

1 HÆc conſtitutio, vt omnes conſuetudines iurandi neceſſitatem imponentes videntur eſſe contra ius, quia habens inſtrumentum non tenetur iurare. c. 2. de probat. vt hic dixi, & qui fraudem dicit, fraudem probare debet Spec. tit. de appell §. nunc tractemus, verſ. ſed ſecũdum præmiſſa, & idem Spec. in titu. de donatio. §. 1. ver. Item pone aliquis per l. quoties. §. qui dolo. ff. de probat. prout etiam hic dixi, ſed eſt ſciendum, quòd quæ quotidie eueniunt, docent, quid agẽdum ſit, cum igitur frequentiſſimẽ, etiam interuenientibus ſcripturis, aut inſtrumentis noſcantur homines fallacias ſtruere cauſa retractus opus erat nouo remedio, & homines eo adhibito facilius vitandi peccatum occaſionẽ haberent, quod conſiderari debet c. valet. 81. diſt. & idcirco conſultum fuit ſuper iuramento adhibendo, nã aditione iuramenti res verius conſtare dicitur. c. omne. 22. q. 1. Iuramentum autem debet eſſe iuxta formam conſtitutionum, & conſuetudinum, prout facit etiam mentionẽ de eo Rol. à Vall. iuxta conſuetudinem Caſalẽſem, conſ. 21. nu. 1. vol. 2. quòd debent iurare emptores quanto pretio conſtiterit res empta, & quòd fuerit verum, & iuſtum pretiũ numeratum, & præciſè ſolutum, & iurare etiam tenetur tertius poſſeſſor, qui emit ab emptore rem retractui ſubiectam per verbum credit, vt poſt Bal. quẽ allegat in conſ. 225. lib. 1. affirmat Tiraq. de retrac. conſang. §. 2. glo. 2. nu. 10. & 11. reliqua
2 hic vide. & tunc iurare etiam tenetur prius emptor de vero pretio. Tiraq. de retrac. conſang. §. 2. ver. il loy peult faire. glo. 2. num. 10. Sed an ſi emptor iuſſus iurare ad inſtantiam retrahentis nolit verum pretium affirmare, illud eſſe, quòd expreſſum eſt in contractu, an poſſit re priuari? ſecundum noſtram conſtit. id equidem dicendum eſt, quod, & Tiraqu. affirmat de retr. conſang. §. 2. gloſ. 2. in fi. intelligendo tamen, ſi à Iudice iuſſus ſit, alias enim ſecus eſſet, vt per eum ibidem, & delato iuramento emptori, & venditori de veritate contractus donationis, aut permutationis, ſi iurauerint eam fuiſſe factam

Digitized by Google

ctam in fraudem retractus, probata eſt fraus, quia nulla maior probatio, quàm proprij oris partis aduerſę cōfeſſio. l. qui de inoff. in fi. ff. de inoff. teſtam. c. quoniam de priuil. l. cum te, la 2. C. de tranſac. & delato iuramento emptori, & venditori ſuper
3 veritate contractus, ſi emptor dicat eum eſſe ſimulatum, emptor verò neget, ſemiplenè probatum eſt, & locus eſt iuramēto ſuppletorio. Caſſan. in conſuet. Burg. tit. de retrac. §. 12. nu. 7. Et quidem quando retrahitur res à conſanguineo, vel vicino vltra iuramentum ſubeundum, de quo per nos ſcribitur hoc eodem §. in
4 fine, rectū eſt, proteſtatione vti proximiorem, vt ſi ex poſt facto compertum fuerit eos vſos fuiſſe retractu in fraudem, ab eo recedere liceret iuxta l. ſi cum debitor. §. 1. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſoluitur. l. at ſi quis. §. plerique. ff. de relig. & ſumptib. funer. & l. ſi tamen. §. cum redhibitoria. ff. de ædilit. ędict. ita docet Tiraq. de retrac. conſang. §. 5. gl. vnica,
5 vbi etiam quòd fraus ex argumētis, & coniecturis veriſimilibus, & inter alias ſi cōſanguineus ſtatim poſt retractum alij extraneo cedit per l. ſi ventri. ff de priu. cred. c. officij. de elect. Simulatio autem in dubio non præſumitur, niſi probetur. Bald. per illum tex. in l. quamuis. C. ſi quis alteri, vel ſibi, ea eſt ergo probanda iuxta tradita per Bar. conſ. 65. Petrus Nicolæ. col. 3. Bal. in l. ab Anaſtaſio, in fin. C. mand. Paul. in l. Iuriſgentium. §. dolo. ff. de pact. & ſimulatio quę fraudem re ipſa continet, aduerſus hæredes etiam emptoris proponi, & probari poteſt, quemadmodum, & dolus, vbi quid ad hæredem peruenit. l. in hæredem. l. ſi plures. §. hæc actio. ff. de dolo. l. quòd in hære-
6 de. ff. de tribut. act. & cum eſt ſimulatus contractus, etiam admittitur proximior poſt tempus conſuetudinis retractus, cum venit iure nullitatis, cum ſimulatus cōtractus ſit nullus. l. nuda. ff. de contrah. empt. l. emptor. ff. de aqu. plu. arc. vbi glo. ſingu. quæ dicit eo caſu teneri venditorem perinde, atque ſi alienatio facta non eſſet. l. imaginaria. ff. de reg. iur. & vēditione ſimulata ceſſat retractus. Napod. in conſuet. Neap. de iure cōgruo. ver. emit nu. 8. Affl decıſ. 339. per totum, vbi emptor poſſidens ſe excuſabat ſuper retractu, quòd licet mentio eſſet facta de venditione,
7 tamen aderat pactum reuendendi modico pretio. quæ duo faciunt contractum ſimulatum, & pignoratitiū. glo. in c. conqueſtus de vſu. & tex. in c. ad noſtram de empt. & vend. & ita fuit abſolutus, contractus autem ſimulatus probari poteſt per teſtes, & iſtis teſtibus creditur contra inſtrumentum. glo. in §. ſi vero tale, in auten. de fide inſtr. coll. 6. & l. illicitas. §. veritas. ff. de off. Præſid. & tres, vel etiam duo teſtes præualent contra inſtrumentum, vt per Caſſan. titu. de retrac. in conſuet. Burg ver. ſe la faute eſt tronce nu. 14. per tex. in d. §. ſi vero tale. Et ſi ego probo per inſtrumentum Titium cōtraxiſſe mecum Neapoli tali die, & tu probas per duos teſtes, quòd eodē die fuit Romæ, præualent iſti duo teſtes inſtrumento Bald. in l. in exercendis. C. de fide inſtru. & ſi teſtes dicant, quòd præceſſit tractatus de vendendo, & poſtea incōtinenti ſequuta fuit permutatio, tractatus præcedens facit præſumere contra permutationem incontinenti ſecutam, & illam fuiſſe

Digitized by Google

factam in fraudem iuris retractus. Caſſan. in conſue. Burg. tit. de retrac. §. 12. num. 17. Hæc quidem expedit
8 ſcire pro retractu, quia id intereſt conſanguineorum, atque etiam pro ſolutione laudemiorum ſecundum opinionem Boer. qui laudimia deberi ex retractu conſanguineorum ſentit in conſuet. Bitur. tit. de retr. §. 5. col. 1. quem tamen repræhendit Tiraq. contrariæ ſententiæ de retra. conſang. §. 29. glo. 1. nu. 4. Laudemiũ equidem debetur Domino non ab ipſo emptore, qui debet abire immunis ex venditione neceſſaria, vide tamen ibi Tiraq. qui de gabella ſoluta ab emptore etiam loquitur, vt eam conſanguineus retrahens emptori ſoluere debeat. glo. 4. in prin. &
9 omnium expenſarum, nedum inſtrumentorum cauſa factarum reſtitutio debet emptori fieri à retrahente. Tiraq. ibidem gloſ. 3. per totam, & emptor debet nominari à venditore, & iure tenetur quis reſpondere, ſitnè res, de qua agitur in ſua poteſtate, vel non. l. ſi quis iure interro-
10 gatus. ff. de interrog. act. & edere ſi neget argentarius, aut tabellio in materia retractus, contra eum agitur ad id, quod intereſt. Ferro. in cõſuet. Burdeg. §. 7. tit. de retr. l. argen-
11 tarius. §. cum autem. ff. de ed. & inſtrumentum exhibendum eſt venditionis, & etiam ſchedula ſi ea tantum confecta eſt. per tex. iuncta glo. in l. 1. C. de iur. cal. & in clem. 1. de procurat. ibi Inſtrumẽto, vel literis, ipſa autem minus facit circa confeſſionem partis, quàm inſtrumentum. Tiraq. de retr. conſang. §. 2. gloſ. 1. in fine, & eſt ſemper animaduertendũ, an fraus facta fuerit. legi, cõſtitutioni, vel cõſuetudini, quibus fit fraus multipliciter, vt colligitur ex l. atqui natura. §. ſed cum me abſente. ff. de nego. geſt. l. cum pater. §. Titio. ff. de leg. 2. l. ſi libertus minorẽ. ff. de iur. patr. l. ſeruus dotalis. ff. ſol. matr. & non ſufficit euentus ſolus ſine conſilio, vt hic dixi. l. ait prætor. §. 1. ff quæ in frau. cred. l. qui autem. §. ſi patronus in fi. ff. ſi quis om. cau. teſt. & quidem cum in hoc §. tradiderim plures
12 modos colligendi fraudes, adde etiam quòd fraus præſumitur, ſi vilius res fuit conducta. l. quin etiam, ibi minoris locata. ff. de calum. & c. donare, qual. olim feu. pot. alien. cap. ad noſtram de empt. & vend. c. illos vos, de pign. item, ſi tractatur à contrahentibus de venditione, & hanc ipſam locationem vocant, non quidem in caſu huius conſtit. vbi, & in locatione contractus non denegatur vt in princip. ipſius, etiam ſi conuentio non continuò ſequatur. l. ſed ſi maritus. §. ſi conſtãte. ff. qui, & à quibus, fraus etiam præſumitur, ſi proximior paſſus eſt ſe vinci, colludens cum emptore, cum poſſet vincere, nam id remotioribus non debet obeſſe. Tiraque. de retrac. conſang. §. 1. ver. de dans l'an. glo. 10. nu. 122. Eſt quoque ſciendum circa fraudem, quòd ea magis detegitur ex tractatu præcedenti, de quo ſupra, quàm ex ſequenti Tiraq. de retrac. conſang. §. 1. ver. ou equipollent, à vente, gloſ. 14. nu. 24. 25. & 26. vbi plurima allegantur, fraus etiam eſſe poteſt, vt in Conſilio Lomei, 29. col. 2. lib. 3. vbi fit mentio de ſtatuto Florentino, volente, quòd habens domum contiguam domui venditæ, reſtituto pretio venditionis poſſit retrahere, & quidam vicinus, nè locus eſſet ſtatuto vendidit dimidiam partem do-

mus

mus cuidam amico, & in continenti tanquam contiguo, alteram partem domus, quod probat Gerard. à Petra ſancta ſing. 26. Tu habes, & refert Tiraq. in præfat. operis ſui n. 73.
13 ſubditq; num. 74. Leges, & ſtatuta, nos etiam obligare in foro conſcientiæ, vt notat glo. in c. quæ in eccleſiarum in princ. & ibi Bal. de conſtit. gl. in c. 2. ver. ſententiis lib. 6. Item fraus committitur cum magnas expenſas ſuperuacuas emptor facit in re empta pro incommodo retrahere volẽtis, quæ tamen non recuperantur. l. ſi ſeruus. ff. de pig. act. l. ſed an vltrò. §. 1. ff. de neg. geſt. l. in fundo. ff. de rei
14 vendic. Fraus autem in ruſtico, & muliere non præſumitur, vt in alijs. Bal. in rub. C. de re. permut. glo. in l. vlt. C. de teſt. iuncta glo. in l. penult. ff. eodem.

SVMMARIVM.

1 *Lite etiam mota emptori res retrahitur.*

2 *Litigioſa res pro retractu facta quomodo dicatur.*

3 *Alienans in clericum ne vectigal ſoluatur punitur.*

4 *Vtile dominium ſi cum directo conſolidatur ceſſat retractus, vel ſi ex pacto luendi ad vendentem res reuertitur.*

5 *Fraus ex alienatione quomodo colligatur.*

Eiuſdem Authoris in §. Prohibemus. animaduerſiones.

1 POteſt queri, an mota lite emptori à Tertio ſuper re retrahenda habeat locum retractus? & dicendũ eſt habere, quia vitium litigioſi non extenditur ad venditiones neceſſarias. l. Diuus, ff. de petit. hæred. l. is à quo, cum l. ſeq. ff. de rei vend. An autem facta re aliqua litigioſa litis conteſtatione à proximiore emptor
2 illam donans, ſequendo opinionem Napod. & Affli. in illo dicto hodie emo, cras dono, de quo in §. præcedenti, ius retractus impediri poſſit? dic non poſſe cum iam ſit facta litigioſa, vel ſi ſit alienata in fraudem conſanguinei, vel ſi præuentus poſtea donauit, vel ſi clam actus factus eſt, vel poſt donationẽ alienans poſſideat, vt per Tiraq. in ſingulis allegantem de retrac. conſang. §. 12. ver. tranſpoſte la choſe à autre. gloſ. 1. nu. 14. Non mirum autem eſt ſi prohibetur alienatio rei ſubiectæ retractui in hoc §. in potentiores, nam & alias pœnalis eſt ſimilis alienatio.
3 Quare Lucas de Penna in l. fi. nu. 32 C. de ann. trib. lib. 10. voluit, quòd ſi aliquis alienat bona ſua in clericum in fraudem collectarum illis priuari
4 debeat. Non habet autem locum retractus, ſi non aliter res eſſet diſtracta, ſed eſſet conſolidatum vtile dominium cum directo, quia tunc retractus ceſſat, vt tradit Bald. conſi. 300. nu. 5. vol. 1. Item ſi res reuerteretur ad vendentem ex pacto luendi perſonam potentiorem, quia id liceret, nec retractus impediret. Caſtrẽ. conſi. 24. nu. 3. vol. 2. Decius conſ. 38.
5 nu. 3. & in materia ſcias, quòd ſi alicui eſt mota lis, vel erat ſpes, quòd moueretur, & rem alienat, dicitur in fraudem facere, & non prodeſt emptori. l. ſi ea res. ff. de act. empt. ita aſſerit Mar. Freccia in add. ad conſuet. Neap. 1. de iure congrui.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Tempus pro retractu eſt peremptorium.*
2 *Tempus pro retractu poteſt partium conſenſu prorogari.*
3 *Alienata re à non Domino, an tempus currat.*
4 *Venditione facta per inſtrumentum, vel per teſtes ſemper currit tempus.*
5 *Ex lit. conteſt. quomodo perpetuetur tempus retractus, & quid ex interpellatione extraiudiciali.*
6 *Renuncians retractui, amplius ſuper eo non auditur.*
7 *Parià ſunt non conſignare in tempore, vel malè conſignare.*
8 *Depoſito vtens dicitur renunciare.*
9 *Denuntiatione non facta, quod tempus currat.*
10 *Petens pretium poſt tempus, de lapſu temporis non opponit.*
11 *Hæredes poſſunt vti pacto redimendi.*

Eiuſdem Authoris in §. Tranſcurſo. Animaduerſiones.

1 NOn eſt ignorandum, quòd facultas retrahendi lapſo tempore limitato à ſtatuto pro retractu amittitur, vt per Rol. à Vall. conſ. 21. nu. 9. & 10. poſt autoritatem Bal. Afflic. Ferro. Alex. & Pariſ. quos ibi allegat, quia niſi retractus fiat intra tempus ſtatutum mora purgari non poteſt. l. 1. ff. de decr. ab ord. facien. quia terminus legis eſt peremptorius, vt dictum eſt ſupra in §. verum, in princ. Rol. conſi. 21. num. 9. vol. 1. Caſſan. in conſuet. Burg. titu. de retr. §. 10. vbi annale tempus iuxta corũ conſuetudinem dicit vim refutationis habere Calcan. conſi. 56. num. 56. & ſeq. Crau. conſi. 248. nu. 1. Borgn. deciſ. 17. nu. 31. & deciſ. 21. num. 78.
2 Id tamen tempus poteſt partium conſenſu prorogari. Tiraquel. de retrac. conſang. §. 1. glo. 14. num. 30.
3 cum ſeq. Eſt autem hic notandum, quòd ſi alienata res ſit à non domino non incipit tempus currere, niſi conſenſus veri Domini accedat, ita ſentit Napod. ſua conſ. Neap. tit. 17. de iure congrui, in ver. emit num. 7. quia tunc dicitur perfecta, & vera venditio. l. fundi. ff. de ſeruit. ruſtic. præd. quod idem eſt dicendum in marito alienãte rem vxoris. Caſſan. in conſuet. Burg. rub. 10. de retr. §. 5. nu. 2. verſ. ſed quæro dominus, alias
4 currit tempus ſiue ſit facta venditio per inſtrumentum, ſiue per teſtes. Tiraq. de retr. conſang. §. 2. gloſ. 11. cum ſeq. Menoch. de arb. iud. lib. 2. cent. 1. caſu 63. nu. 1. & 2. & facta
5 litis conteſtatione, quomodo perpetuetur tempus, vide apud Tiraq. de retr. conſang. §. 1. glo. 10. q. 13. nu. 75. nu. 84. vbi tamen citatio, & lit. conteſtatio, ſit valida, vt ibi, & num. 81. Et an ea perpetuitas habeat locum per interpellationem extraiudicialem? minimè vt per Tiraqu. de retr. conuent. §. 4. gloſ. 6. num. 38. Quid ſi
6 quis renũciauit ſuper retractu? amplius non eſt audiendus. l. qui iuſiurand. C. de reb. cred. l. quæritur. §. ſi venditor. ff. de ædil. edicto. l. 1. §. qui ſemel. ff. de ſucceſſ. ædic. c. quàm periculoſum. 7. q. 1. Afflic. in tract. iur. prothom. ver. ſcriptum col. fin. 11. not. Maſſuer. titu. de retr. col. vlt. ver. ſed quęro, Quid ſi promiſit, & etiam ante venditionem renuntians parti præſenti, Tiraqu. multos congerens

de

Digitized by Google

de retr.conſang. §. 1. ver. ou luigier. glo.9.num. 97. vide etiam ſupra in rub.num.50.
7 Quid ſi quis infra tempus venit ad cõſignandum pretium, ſed debitè non conſignauit? vide de hoc ſupra latè in §. in primis, & dic quòd paria ſunt non conſignare in tempore, & malè conſignare. Ferro. in conſuet. Burdeg.lib.1.tit. de retr. §.4.cum nõ referat, venerit nè quis, an malè venerit. l. quoties. ff. qui ſatiſd. cog.
8 Idem erit ſi re depoſita poſtea vſus fuerit.l.1. C. qui pot.in pig. habeantur.
9 Eſt autem ſciendum, quod notificatione non facta conſanguineo venditoris non poteſt currere tempus vſque ad 30.annos.l.ſicut,& l.vlt.C.de præſcr.30. vel 40.ann. In Regno verò Neapol. vbi viget hæc conſtitutio ipſum tempus præſcribitur decennio, prout verba in hoc §. id diſponunt, & contra tertium poſſeſſorem, iure communi etiam eſſet decem annorum inter præſentes,& viginti inter abſentes. Tiraq. de retr.conſang.§.1.glo. 10.num.11. & 16.& §.36.glo.13.nu. 56. Si autẽ non in tempore emptor pecuniam acceperit à conſanguineo vẽditoris cogitur reuendere. l.quòd ſi nolit. §. in factum. ff.de ædilit.ędict. l. Aemilius. ff. de minor.
10 & poſt tempus, ſi emptor pretium petat cogitur illud recipere. dict.l. Aemilius, & ſi lapſo tempore dixit emptor ſe rem redditurum, quandocunque pretium ſibi reddatur, eſt expectandum per modicum tempus adhuc, vel poſſunt duo menſes eidem ſtatui, vt redimat, vt latius per Tiraq.de retrac. conuent.§.1.glo.1.nu.65. & mortuo
11 infra tempus venditore in pacto redimendi, admittuntur tamen ad redimendum hæredes.per l.ſi pactum. ff.de probat.glo.& Doct.in l.ſi decẽ, ſcum petiero ff. de verbor. oblig & ſi venditoris tantum perſona fuit expreſſa, vt is poſſit redimere, tamen admittũtur eius heredes.l.ſi neceſſarias.§.de vendendo.ff. de pign. act.l. ſtipulatio iſta.verſ. ſed ſi. ff. de verb. oblig.

SVMMARIVM.

1 *Pro rata quid ſignificet.*
2 *Plures eiuſdem gradus quomodo admittantur.*
3 *Gratificationi eſt locus in re vicina.*
4 *Hypothecam, vel vſumfructum habens non retrahit.*
5 *Pars deficiens cæteris accreſcit in retractu.*
6 *Pauper habens palatium dirutum, cogitur vendere.*
7 *Socius volens ædificare non impeditur.*
8 *Partem emens à ſocio quomodo ſe tueatur aduerſus vicinum.*
9 *Modi quatuor habendi retractum.*
10 *Semel conſentiens alienari partẽ quã in re habet, quomodo ſibi præiudicet in ſecunda alienatione.*
11 *Porticus venit appellatione domus.*
12 *Pars etiam dicitur reſpectu aditus.*
13 *Hortus an contineatur appellatione domus.*
14 *Superficiarius etiam partem dicitur habere.*
15 *Domus ex lignis confecta etiam ædificij nomine comprahenditur.*
16 *Plures caſus partem tantum redimendi.*

Eiuſ-

Digitized by Google

Eiuſdem Authoris in §.Scriptum eſt.Animaduerſiones.

1 PRo intelligentia huius §. cum vocentur propinqui ſecundum propinquitatem quam habent, & pro rata admittantur, eſt pręnoſcendum quid ſit pro rata, de quo vide glo.in l.1.in princ.C.de nat.lib. & in l.1. verſ. pro rata. C.de dot. promiſſ. & non pro virili, ſed pro portione eam ſignificare Tiraqu. affirmat de retr.conſang.§.11.ver. pro rata.gloſ. 8.in princ.ex l.in ijs.§. Imperator. ff. de ſolut.& in l. Plautius in prin.ff.de cond.& demonſt.& pro rata quantũ ad locum etiã dicimus,cum pro rata regionis.l.ex mille.§.quæſitum. ff.de
2 euict.Admittuntur equidem plures in eodem gradu pro rata, ideſt virili portione,vt per Sebaſt. Napodan.in conſuet. Neap. tit.de iur.congr.ſi ex vno.nu.87.& Affl.tract. prothomiſ. §.1.col.antepe.quos refert, & ſequitur Tiraq.de retr.conſang.§.11. ver. tous ydoibueut eſtre, & cæt.gloſ.10. nu. 3. & ſi res eſt indiuiſibilis, vt camera,ſorte dirimetur res, nẽpè quis præferendus ſit,vt per Napod. 16.& Ioan.Fab.in §.ſi plures. Inſtit.de leg. agn.tutela Boer.ſuis comment.rubr. retr. §. 2. verſ. hic dicitur quòd proximior,idem lib. des coſtumes de Iouus titu.15. de retr. att. 5. verſ. hic quod Caſſan.ſuis comment. rub. 10. retr. §. 1. in ver.le plus prochain in princ.& nu.40.Pappo. ſuis commẽt.
3 tit.de retr.§. 440. Sed quod ſit locus gratificationi in re vicina not.Cumia in ritibus Magn.Cur. Vicar. c. 105.nu.5.ad finem.Menoch. tracta. retinen.poſſ.remed.3.num.763. non
4 ſufficit autem habere hypothecam, vel vſumfructum in re vicina, vt ſuã partem retractus quis habeat. Rolã. à Val.conſi.67.num.16. poſt Afflict.
5 quem ibi allegat.Quod ſi quis ex pluribus habentibus ius retractus nolit partem ſuam, & accreſcit cæteris. arg.C.quando non pet.par.l.1.& C. de impub. & alijs ſubſtitu.l. 1. quòd procedit etiam ſi plures eſſent collaterales,ex vno capite, & vnus ex altero,qui renueret contractum,vt per Napod.in conſue.Neap.& ſi ego habebam duos fundos, quorum alter Titio finitimus erat, ipſumq; vendidi,totus fundus ei competit,cum ego qui ſum venditor concurrere non poſſim rationibus pro Napoda. adductis in conſuet. ſi ex vno latere. nu.90. vbi tamen ſecus concludere videtur, ſi quis inde emat à Titio. Aliquando non habet locum conſtitutio, aut conſuetudo retractus vi venditionis,aut alienationis factæ à vicino,vel conſanguineo, ſed tamen aliter cogitur quis vendere,& ecce
6 ſi pauper habet palatium ſuum in ciuitate,ſed dirutum,nec præ inopia illud inſtaurandi poteſtatem,aut facultatem habet, cogitur illud vendere, vt etiam alias dixi, ne ciuitas deformata remaneat, verum, & ad hoc ſpecialiter ſolent facere quorũdam locorum conſtitutiones,aut cõſuetudines, quibus tamen deficientibus,ita ius ſe habere debet, Tiraq. tract.nobilitatis c.39.num. 132.& ſi
7 ſociorum vnus velit ædificiũ ſtruhere,alij nolint, ſcias quòd compelluntur.l. ſi vt proponis. C.de ædifi. priu. & idem etiam ſi non ſunt ſocij, ſed curiales. glo.in l.ſingulorum. in ver. dirutas.C.eod. & deſtructio inhibetur, vt in eadem glo. per l.2. C. eod. vbi hæc verba,negotiandi cauſa

ædifi-

Digitized by Google

ædificia demoliri, & marmora diſtrahere ædicto Diui Veſpaſiani, & Senatuſconſulto vetitum eſt, cæterũ de alia domo in aliam transferre quædam licere, exceptũ eſt, ſed nec dominis ita transferre licet, vt integris ædificijs depoſitis, publicus deformetur aſpectus, & quidem cauſa extruendorum ædificiorum, & augendi decoris ciuitatum, multa etiã in conſuetudinibus inſignium locorum circa retractum conſiderantur, quibus conſuetudinibus abuti non decet, quoniam leges ſunt, inquit gl. in l.vlt. C. de iure reip. lib. 11. facit ad hoc l. ſi quis poſt hanc legem. l. nemini, & l. per Prouincias. C. eod.
8 titu. de ædificijs priu. Quid autem ſi quis habet domum ſuam communẽ mecum pro indiuiſo, & vendit mihi partem ſuam, an retractui locus eſſe mihi poſſit aduerſus vicinum retrahere eam volentem? videtur non eſſe, quòd ius meum confuſum ſit, vt latius hanc quæſtionem tractans diſſerit Marinus Freccia celebris Iuris conſultus Neap. in addit. in conſuet. Neap. incip. ſi ex vno de iure cõgrui, ſed tamen dicit illud reuiuiſcere iure exceptionis. l. ex ſextãte. §. latinus largius, ff. de except. rei iud. l. debitor. ff. ad Trebell. & ita in Sac. Conſ.
9 iudicatum fuiſſe refert. & quantum ad modum ipſius iuris congrui, vt eum teneamus obſeruandum eſt, quod tradit Napoda. in conſuetud. Neap. incip. ſi domus de iure cõgrui, quòd primo deſcendit de proximo, in proximum, ſecundo aſcendit de proximo ad proximum, & hi duo modi ad ædes pertinere noſcuntur. Tertio vadit ad latera, vt in hoc, & ſequẽti §. probatur, quarto vadit ad capita, vt cum via publica, Eccleſia, vel flumẽ publicum impedit, ad capita alterius partis confugimus pro
10 ſeruando retractu. Habens autem partem in re, an ſi ſemel conſenſerit partem alienari, ſi iterum alienetur eiuſmodi eius cõſenſus aliquid operetur? Ruinus conſi. 105. nu. 2. & 3. vol. 1. operari aſſerit, contrarium tamen videtur verius, quia verba debent intelligi de prima vice. l. boues. §. hoc ſermone. ff. de verb. ſign. aliud tamen eſſet ſi denuncians qui habet rem ſuam communem pro indiuiduo dixerit, nolle acquirere, renuntiando etiam nõ expectato lapſu integri tẽporis, vt dicimus in emphyteuta. Iaſ. & alij Docto. in l. vlt. C. de
11 iur. emphyt. Eſt autem ſciendum, quod appellatione domus venit etiã porticus, vt not. Bal. in tract. ſtatut. verſ. domus num. 2. & 3. & faciunt tradita per Bart. & Doct. in l. cætera. ff. de lega. 1. not. Alber. tracta. ſtatu. lib. 2.
12 quæſt. 203. & dicitur etiam quis partem habere reſpectu aditus, ſiue acceſſus in ædibus. l. prædijs. §. balneas.
13 ff. de lega. 3. an autem hortus contineatur in parte domus, vt intelligas, nota verba tex. in d. l. prædijs. §. qui domum, & ſunt hæc, Qui domum poſſidebat, hortum vicinum ædibus comparauit, ac poſtea domum legauit, Si hortum domus cauſa comparauit, vt amæniorem domum, ac ſalubriorem poſſideret, aditumque in eum per domum habuit, & ædium hortus additamentum fuit, domus
14 legato continebitur. Superficiarius quoque partem in domo dicitur habere, licet ius dominij non habeat. Afflict. in tracta. prothom. in princ. not. 10. num. 38. ver. quæro an locatarius. Soc. ſenior conſi. 139. num. 1, vol. 1. & cum in ædificijs inſpicia-

mus quidpiam aliquando diuerſum ab aliis. non eſt prætereundum, quòd
15 ædificij etiam appellatione domus constructa, ſiue confecta ex lignis cenſetur. Boer. deciſ. 177. nu. 7. & nō eſt omittendum, quòd ſi retrahenda eſt res vendita cum re nō luibili, habetur ratio ratæ pretij, iuxta ea, quæ tradit Afflic. tracta. prothom. §. ſexto colum. 3. nume. 9. ver. ſed iterum, refert Bald. tracta. prothomiſ. colum. vlt. num. 24. ver. ſed quomodo, &
16 in multis caſibus euenit, vt in retractu ſit locus exceptioni contra regulam, aut totum redime, aut totum repudia, de qua etiam à me in rub. huius conſtit. dictum eſt num. 55. & aliqua hic adijcere poſſum, cum partium menſio habeatur in hoc textu, dico igitur, quòd licet totius habita ratione in quibuſdā caſibus ad partes non deueniatur, vt ecce ſi conceſſæ ſunt plures res cuipiam in emphyteoſim pro vna penſione, isque velit ſoluere penſionem pro rata vnius rei non poteſt, vt per Raphael. Cum. conſi. 41. ver. ad ſecundum, & regulariter partem tantum reuendere non teneatur emptor Ferron. in conſuet. Burg. tit. de retrac. §. 3. per l. fiſtulam. §. qui fundum. ff. de cōtrah. empt. l. hæredes. §. non tantū. ff. fam. herciſc. & facit l. communi. §. fin. ff. commu. diuid. l. ſtipulationum. §. ſi ſortem. ff. de verb. oblig. & facit tex. in l. quod autem. § Sabinus. l. & ſi diſpares. l. quod ſi vero. ff. de in diem adiect. tamen id non perpetuum eſt, vt ecce pars conſanguinei tantum redimi poteſt, ſi vendiderunt duo, quorum vnus erat conſanguineus, alter non erat, & ad hoc tex. in cap. conſtitutus de reſtitu. in integr. niſi emptor offerat totum pro pretio emptionis. l. tutor. §. 1. ff. de min. & partē patrimonialem quis ſuorum maiorū relicta acquiſititia retrahere poteſt. Tiraq. de retr. conſang. §. 23. gloſ. 2. nu. 9. & vendita re mihi vicina cum altera non vicina, poſſum rem mihi vicinam tantum retrahere. Bal. trac. protom. col. pen. verſ. ſed pone, quòd quis habens. Afflict. in eodem tract. §. ſcriptum col. 2. ver. quarto nota. Item pars redimi poteſt, cum conſors meus vendiderit eodem pretio, & contractu etiam rem ſuam cum re mihi ſecum communi, vel rem meā cum ea, quæ ſibi mecum communis eſt, quia rei ſuæ nulla eſt emptio. l. rei ſuæ. ff. de contrah. empt. niſi ille venditor rem quoque meam poſſidebat. l. ſi aliquem. ff. de acquiren. poſſ. & l. ſi emptione. §. rei ſuæ. ff. de contrah. empt. Circa autem partes aſſignandas in retractu, facit, & conſona eſt cum multis conſuetudinibus, conſuetudo Neap. incipiens ſi ex vno latere, ſub tit. de iure congr. vbi Napod. dictans, quòd quando prædium venditum habet ex vno latere poſſeſſionem diuerſarum perſonarum, ex alio vero poſſeſſionem vnius tantum, is habebit dimidiam, alij pro rata partis ſuæ, & vide ad hoc quæ ſcripſimus ſuprà hoc eodem §. ne fruſtra repetam.

SVMMARIVM.

1 *In pluribus fratribus, vel ſocijs an inſolidum vel viriliter detur retractus.*

2 *Quomodo illudi poſſit quod de tribus lateribus dicitur.*

3 *Modica terra intermedia non impedit iure retractus, & nu. 5.*

De

4 *De re ruſtica ad vrbanam an procedat retractus.*

5 *Vendens partem fundi, relicta altera, quæ reſpicit fundum vicini, an huic præiudicet.*

6 *Concurſu variè conſideratur retractus.*

Eiuſdem Authoris in §. penult. Animaduerſiones.

1 SI plures ſunt fratres, vel ſocij cōiter habentes bona indiuiſa propinqua, vel cōtigua rei vēditæ à tribus lateribus, vt fit mentio in hoc §. an quilibet in ſolidum beneficio hoc retrahendi vti poſſit? quod videtur cum ſit indiuiduum. Caſtrenſ. conſi. 221. nu. 2. vol. 1. comprobat latè Tiraquel. de retrac. conſang. §. 10. glo. 10. num. 2. ſed poteſt dici eſſe indiuiduum reſpectu partis deficientis per l. 1. C. quando non pet. par. non autē reſpectu vocationis, quia illi viriliter vocantur, vt de pluribus in eodem gradu more ſucceſſionis. arg. tex. in §. ſi plures. Inſti. de leg. agn. ſucceſſ. & poteſt dici, quòd in ſimili dicitur in §. ſi ex pluribus. Inſtit. de Senatuſcō. Orphic. vbi quòd ſi ex pluribus legitimis hæredibus quidam omiſerint hæreditatē, vel morte, vel alia cauſa impediti fuerint, quominus adeant, reliquis qui adierint, accreſcit illorū portio, & licet ante deleſſerint, ad hæredes tamen eorum pertinet, quia ius retractus ſæpiſſimè ad ius ſucceſſionis inſtar conſideratur, ſecundum cuius modum procedit, vt per Ioan. Pappo. in conſuet. Burbon. tit. de retrac. §. 436.
2 Quod autem hic dicitur præferri, qui à tribus lateribus prædium habet, facilè poſſet illudi, ſi magna inter emptorem, & venditorem eſſet concordia facta, nempè venditione rei contiguæ, ex quadam linea in directa conſideratione, quæ duæ tātum partes contiguæ remanerent, quòd facilè ex ſitu loci, & menſura ad eundem apta cogitari, & effici
3 poſſet, modo tamen ne modica tantum ad fines terra remaneret, quia & ſi modica terra ſit intermedia, tamen ea non impedit ius retractus, vt per Corne. conſil. 151. num. 5. vol. 3. Anchar. conſ. 160. nu. 2. & in vrbanis vel aliter etiam ſi murus communis ſit intermedius. Ioan. de Amic. conſ.
4 1. nu. 56. Non procedit tamen regulariter retractus de re ruſtica ad vrbanam, veluti de horto ad domum. Affli. in tract. protom. in princ. nor. 3. num. 14. ver. ſed inter. Pariſ. conſ. 82. nu. 45. cum ſeq. vol. 3. quòd ſi res contigua ſit dotalis maritus ad retractū admittitur. Bal. in tract. iur. protom.
5 in princ. Solent quidam, vt impediāt ius congrui, ſiue retractus vendere amico partem puta dimidiam, fortè relicta parte altera reſpiciente fundū vicini, nè ipſe vicinus, ſi venderetur totus fundus admitteretur, poteſt equidem id fieri, quia qualitate vicinitatis illa deficiente deficit retractus, vt in princ. huius conſtit. ſed dic ſi id factum fuit pro maiori commoditate vendentis, poteſt iure procedere, ſin verò ob aliam cauſam, & fraudem vicini aliud eſſet, vt videtur colligi ex deciſ. Capicij 38. & licet ibi fuiſſet iudicatum in fauorem retrahere volentis, caſus & facti ſpecies diuerſa erat, quia ibi reliquum omne fundi ſpacium fuerat venditum, modico interuallo, quod Capic. ipſe fruſtum appellat interiecto relicto, ex quo fraus ipſa præſumebatur,

Digitized by Google

quæ fuit potiſſima cauſa ità deciden
di,prout in fine ipſius deciſ.apparet.
Eſt illud non omittendum, quòd iu
re communi etiam præfertur vici-
nus habens maiorem partem,vt not.
Napod.in conſuetud. Neap. titu.17.
de iur.congrui,ſi ex vno latere ver.ex
eorum parte num.87. & not.Afflict.
in tract.iuris protom. in prin. in rub.
not.& §.7.in princ.& Anchar. conſi.
6 370.& ſi eſſet concurſus inter agna-
tum propinquum,& alterum pariter
vicinum , & dominum rei alienatæ,
pro indiuiſo, dominus ipſe pro indi-
uiſo eſſet præferendus. Ruin. conſil.
70.num.6.vol. 1. Anto. de Alex. in
addit.ad Napod.tit.17.de iur.congr.
conſuet. ſi ex vno. Secus ſi eſſet ceſ-
ſionarius,quia ea quæ cohærent per-
ſonæ, ad alium non transferuntur. c.
fin. de off. ordin. & ſecus ſi fraus in-
tercederet, quòd is pro ſe retrahere
nollet.ſed pro alio,quià eſſet doloſus
contractus, ſimulatus,ac nullus, vt
de hoc ſupra in §.ideoque, nec iura-
mentum in eo teneret, quia ſi non
valet principalis actus,nec iuramen-
tum in eo acceſſorium valet.glo.in l.
ſi patronus patronum. ff. de ijs, quæ
in fraud.cred.ſi autem concurrat vi-
cinus habens rem coniunctam cum
vicino habente, etiam eam coniun-
ctam,ſed remotius, puta acceſſu in-
termedio, & cæt. quòd præferatur
proximior de iure cõmuni not.Bald.
de iur.protom.num.9.Tiraquel.de
retrac.conſang.§.11.glo. 2. in princ.
ſi concurrat agnatus vicinus cum
habente quotam, præfertur habens
quotam,vt colligitur ex Afflic.tract.
iur.protom.§.ſeptimo nu.1. & agna-
tus,& vicinus in re paterna luenda
præfertur vicino tantùm,idem Affl.
ibidem in princ. conſt. huius nu. 36.
& vicinus tantum præfertur agnato
tantùm,ſicut etiam ei præfertur ha-
bens quotam. Caſſan. in conſuetud.
Burgun. rub.10.de retrac. in ver.le
plus prochain.num.4.ad finem. Cu-
mia.in ritib.Mag.Cur.c.106. nu.25.
& ſi concurrat agnatus vicinus, &
dominus directus, ipſe dominus di-
rectus præfertur ex ijs, quę dicit Ca-
pic.deciſ.99.& Cumia.in ritib.Mag.
Cur.ritu 99.num. 11. & ſi concurrat
vicinus agnatus emphyteota in alie-
natione rei emphyteoticæ rei vici-
næ, & dominus directus illius em-
phyteotę habens etiam vicinitatem,
tamen præfertur emphyteota,notat
Napodan.in conſuetu.Neap.titu. de
iur.congrui,in conſuet. ſi quis. num.
33.Afflict.tract.protom.in prin.not.
10.num.39.ver. item quæro. Quid ſi
concurrat vſufructuarius agnatus,&
vicinus agnatus, præfertur vicinus.
Affl.de iur.protom.not.10.num. 40.
ver. item quæro vſufructuarius in
princ.conſtitu. ſi concurrat dominus
cenſus,& agnatus vicinus, in re cen-
ſuaria agnatus vicinus domino cen-
ſus præfertur,vt not. Napod. in con-
ſuet.Neap.incipien. ſi quis num. 35.
modo vendatur idoneo,& ſaluo iure
cenſus,vt ibi.ſi concurrat habens vr-
banum,& habens ruſticum, præfer-
tur habens vrbanum. Afflic.deciſio.
223.& Vrſil.ibi in addit.ſi concurrat
habens ruſticum vicinum, cum alio
non vicino,vrbano vendito, præfer-
tur habens ruſticum vicinum, vt per
Vrſillum ibi in addit. num. 1. ſi con-
currat coniunctus tribus lateribus
cum vno latere coniuncto conſan-
guineo,præfertur coniunctus ex tri-
bus,quia tria vincula vincunt duo.
Afflic.tract.iur.protom.§. 7. num.3.
& habens aditum vicinalem, vel in-
troi-

Digitized by Google

troitum pręfertur habenti contiguitatem ex alio latere, vt concludit Coſmus Nepita Caetanenſis in conſuet.Caetan.tit.43.conſuet.vn. num. 23. per tex.in l.quod conclaue,& ibi Bart.ff.de damno infecto, & alia, vt ibi per eundem Nepitam.

SVMMARIVM.

1 *Retractus non habet locum in rebus per delictum fiſco delatis.*
2 *Priuilegiatus non eſt fiſcus, niſi quatenus iure reperitur expreſſum.*
3 *Princeps duplex habet patrimonium.*
4 *Vſucaptum ab emptore, & omne quod ei acceſſit, donec pendet lis pro retractu cedit beneficio retrahentis.*
5 *Eccleſia habens directam dominium, an ſit præferenda, & quid ſi conſenſerit venditioni.*
6 *Pars, quam Eccleſia non retrahit, quomodo accreſcat, & quo ſenſu intelligendum, quòd Eccleſia non habet retractum.*

Eiuſdem Authoris in §. Vlt. Animaduerſiones.

1 IN rebus per delictum fiſco delatis non habet locum ius retractus. Boer. deciſ. 279. quem vide pro pleniori intellectu huius §. & quantum
2 ad priuilegia fiſci, ſcias fiſcum non eſſe priuilegiatum, niſi quatenus iure expreſsè reperitur. gloſ.in l.item veniunt. §. in priuatorum in verſ. publica.ff.de petit.hæred.Raphael Fulgoſ.conſ.227.col.2. Et ſciendum eſt,
3 Principem habere duplex patrimonium, vnum Cameræ fiſcalis, vt introitus, & exitus ipſius Cameræ fiſcalis.l.Imperatores.ff.de iure fiſci, in eo connumeratur confiſcatio, de qua in l.commiſſa. ff.de publ. & in Auth. de inceſt. nupt. & in l.hæreditas. C. de ijs quib. vt ind. & l.eam quam. C. de fideicomm. Aliud patrimonium eorum quæ ſunt ſemper in Aerario Reipub. ideſt Principis patrimonio. ff.de iur.fiſci.l.in fraudem. §. neque, & iſta ſunt propriè Principis, & appellantur regalia, tributa, & alia, quæ ad ſtatum Imperij pertinent, de quibus in vſu. feu. quæ ſint regal. & in his quid pro retractu ſeruetur, vide hic Affl. num. 22. & Fiſcus etiam Princeps appellatur. l.2. §. hoc interdicto.ff.ne quid in loco publico. Tria autem æquantur in retractu, intelligendo tamen, vt hic ſcripſi, & diſtinguendo in Eccleſia, & perſonis Ec-
4 cleſiaſticis, vt ibidem, & ſi eſt, controuerſia non ſolum quando clerici emunt, ſed, & generaliter aliæ etiam perſonæ, & ea durante, emptor quid vſuceperit vltra fines vēditos, id omne cedit lucro retrahere volentis, imò not. Tiraq.de retrac.conſang. §. 32.glo.vn.nu.36. & empto dominio directo à clerico, vel ab alio, ſi ei acceſſerit vtile, vel per ceſſationem, vel alienationem emphyteutæ, vel lineā finitam, id omne cedit lucro retrahere volentis. Idem Tiraq.de retrac. conſang.ad finem tit.quæſt.28.num. 112.& 113. ſed quantum ad clericū intellige ſi emit pro ſe, non pro Ec-
5 cleſia, vt hic dixi num.16. Quid ſi Eccleſia habeat directum dominiū rei emptæ, velitque retrahere vicinus, an tamen ipſa in emptione præferatur? dic præferri.l.vlt. C.de iure emphyteotico. Quid ſi conſenſerit venditioni an adhuc non obſtante retractu offerendo Eccleſia in auocanda poſſeſſione ab emptore præfera-

Digitized by Google

ſeratur iure directi dominij? Dic præferri, vt deciſum eſt in Sac. Conſ. Neap. apud Capic. deciſ. 99. vbi latè
6 de hoc loquitur, cum autem dicatur in hac conſtitutione, quòd Eccleſia non habet retractum, nota doctrinã Napodani in conſuet. Neapol. incip. ſi ex vno in ver. diuerſarum, quòd ſi iuxta rem venditam in vno latere eſt poſſeſſio Titij, & Mæuij, & Eccleſiæ, portio ipſius Eccleſiæ, ideſt, quæ competeret ipſi Eccleſiæ, accedit primo ſibi coniuncto in eodem latere, cum ea habeatur pro non latere, & ſi poſſeſſio Eccleſiæ eſt inter Titium, & Mæuium, ius retractus accreſcit ambobus, vnicuique ſcilicet ſecundum magnitudinem coniunctionis, quæ eſt iuxtà rem venditam, quia licet ratio magnitudinis non habeatur de coniuncto ex vno latere, ad coniunctum alterius lateris, ea tamen inter coniunctos ex eodem latere habetur, quod eſt notandum, quia perſæpe contingere poteſt, & ſi ab vno latere eſt N. vicinus, ab altero ſcilicet à contraria parte eſt vicina domus Eccleſiæ, quæ non admittitur ad retractum, an ille vicinus vi iuris congrui capiat partem, vel rem totam? dic eum capere rem totam ex ijs, quæ dicit Affli. in trac. iure prothom. in princ. conſtit. num. 46. verſ. pone quòd venditur domus, & ab vno latere eſt domus Eccleſiæ.

F I N I S.

Imprimatur.

Petrus Antonius Ghibertus Vic. Gener.

Rutilius Gallacinus Can. Deput. vidit.

N E A P O L I,

Ex Typographia Lazari Scorigij. 1614.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

A. PANDIMIGLIO
RESTAURO